DECISIONES SACRI SENATUS PEDEMONTANI PRAECLARISSIMO IURECONSULTO...

Savoia, Ottaviano Cacherano




14
31 G

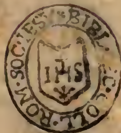
DECISIONES SACRI SENATVS PEDEMONTANI

PRAECLARISSIMO IVRECONSVLTO

Octauiano Cacherano domino Osasci Comite Rochæ Aratij in eodem Senatu secundo Præside, & Serenissimi Ducis Sabaudiæ ab intimis consiliario autore.

Cum priuilegiis ad decennium.







TAVRINI

Apud Jo. Antonium Stratam, & Bartholomæum Gallum.

M D L X I X.



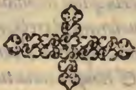
IO. FRANCISCI OSASCI
COMITIS ROCHAE ARATII PRAESIDIS ASTENSIS,

ET INTERIORIS CONSILIARII SERENISSIMI Emanuelis Philiberti Sabaudiæ Ducis Referendarij ad decisiones dulcissimi fratris. Lectori Suasio.

Si fratris responsa mei, si dogmata iuris
Illius extollam, laus mea sorde ruet
Tu satis ipse viri mentem, vigilesq; labores,
Doctrinam agnosces hæc ubi scripta leges
Non tamen inficiar pulchro quin ordine præstent,
Atq; etiam doctis commoda magna ferant
Tuta dabunt, qui iura solent, causasue tueri
Consilia, hostiles effugientq; dolos,
Inueniet iudex communia vota Senatus
Recta, quibus poterit dicere iudicia.
Ergo erit hæc fratris merces æquanda labori.
Utilitas debet publica plura viro

SERENISSIMO EMANVELI PHILIBERTO DEI GRATIA SABAVDIAE DVCI

Octauianus Cachemnus Osascus. S. D.



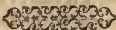


OGITANTI mihi iustissime, ac inuictissime Princeps Deum Opt. Max. omnia in hominum gratiam, ipsos verò homines in eius honorem, & gloriam sibi similes fecisse, existimaui nihil turpius, obscenius ue hominibus ipsis ascribi posse, quàm si acceptorum beneficiorum immemores credita talenta pigri desidesq; suffodiant. Quare ne in pessimam omnium ingratitudinis notam inciderem, neue vti seruus inutilis omnino eijcerer, prius quidem Deo patri, filio, & spiritui sancto ob ingentia pluraq; in me collata beneficia, præsertim quæ pluris facio, quod me Christianum, ac tibi pio iusto, & omnibus deniq; animi, & corporis dotibus ornato Principi subditum procreauerit, gratias immortales agendas duxi: deinde quoniam Romanas leges, et constitutiones, ex quibus humani generis quies, & tranquillitas proficiscitur, veluti ad conseruandam, & augendam rempublicam necessarias, summa apud te, tuosq; excellentissimos antecessores in veneratione, ac obseruantia semper fuisse constanter cognoui, omne studium, omnemq; operam impendere curaui, vt in eis proficerem, & reipublicæ, cui quoq; natus sum, in aliquo prodesse possem, nec non talentum mihi a rerum omnium conditore creditum non absconderem, sed fœnori reipublicæ gratia darem, propterea sacri tuæ celsitudinis Senatus nonnullas decisiones conscribere volui, à quarum tamen editione abstinere ea ratione aliquando decreueram, quòd graue pondus, & à tot prudentissimis iureconsultis, quos hactenus tua regio tulit, me scientia, & ipso rerum vsu longè exercitatioribus non susceptum, temerè ipse assumerem, plurimorumq; censuris me offerrem. Verumtamen amicorum, & maiorum meorum precibus, ac iussibus deuictus, prouinciam hanc aggredi coactus sum potissimè vt aliis legum professoribus vberius scribendi ansam præberem, & ne

in casibus à me notatis propter sacri tui Senatus autoritatem ulla in futurũ disceptatio, aut controuersia, quæ hactenus maxima fuit, imposterum oriri contingeret, certoq; scirent iudices eiusdem Senatus sententias legentes quæ se in eis aut alijs similibus causis sint prolaturi iudicium. Sed ut audentius hæ lucubrationum mearum primitiæ in publicum prodire possent, eas celsitudini tuæ dicare statui, quo fœlicißimi nominis tui præsidio, & autoritate suffultæ inuidorum ac maleuolorum obtrectationes non uereantur, Cùm nihil sit, quod sub scientia, iustitia, æquitate, ueritate, clementia, mansuetudine, fortitudine, fide, & temperantia tua tutum esse non poßit.

Suscipe igitur æquißime Princeps hilari fronte serui tui munusculum, ut tuo nomine ac numine munitum, sartum tectumq; ab omni periculo & calumnia remaneat.

OCTAVIANVS CACHERANVS AB OSASCO LECTORI S.D.





AEPE admiratus magnopere ſum (lector amantiſsime) nullum ex tot doctiſsimis, & omni eruditionis genere præſtantiſsimis iureconſultis, quos ampliſsimus ordo Senatus Pedemontani ſemper habuit, habetq;, in hoc ſcribendi genere elaboraſſe, cum in eo difficillimi, ac maximè ambigui caſus decidendi indies occurrerint; quod cum ego, qui pariter in ſacrum hoc collegium a Sereniſsimo Principe noſtro cooptatus ſum, animaduerterem: operæpretium putaui, ut quemadmodum aliorum Senatuum paſsim quæſtionum ac deciſionum uolumina habentur, ita & aliquæ ſub ſacri Senatus Subalpini nomine res iudicatæ in publicum prodirent; quamobrem etſi me minimum inter iureperitos agnoſcam, attamen paucos hos caſus notare, & quaſi per indicem oſtendere curaui, ut alijs doctiſsimis uiris plenius, ac uberius ſcribendi in hac materia, & plures caſus, qui in hoc auditorio quotidie obuij fierēt colligendi iter aditumq; præberem. At non me latet multos ſtatim adfuturos, qui laborem hunc noſtrum, hanc induſtriam improbabunt, & uirulentis eorum linguis opus hoc noſtrum carpent, quòd ſcilicet ea, quæ antehac à doctiſsimis, & longe me peritioribus uiris iureconſultis ſcripta ſunt, contineant, ac propterea tamquam infrugiferum, nulliuſque utilitatis reijciendum eſſe contendent. Sæpe enim ita factum eſt, ut multa ſcripta dum adhuc in mentibus autorum incluſa tenerentur, magnas ſui expectationes concitarent, ſed perfecta tandem, & in publicum edita, longé tenuiorem, quàm pro concepta ſpe, gloriam conſecuta ſint; Attamen conatus ipſe præclarus eſt ab alijs iam tacta diligentius diſcutiendi: non deerunt & alij, qui non ſenſum, ſed uana nominum uocabula, attendentes, lucubrationes has noſtras obſoleto ſermone refertas, ac uti parum eruditas, & diſertas irridebunt, Nam, qui ſcribit, ut Diuus Hieronymus inquit in epiſtola ad Præſidium, & in epiſtola contra Vigilantium in expoſitione ſymboli, multos habeat iudices oportet, multorumq; cenſuris ſe ſubmittere cogitur; Sed ſciant me non cum oratoribus, aut rhetoricis, uerùm cum legalis diſciplinæ doctoribus loqui, in qua quidem diſciplina, in adducendis tot doctorum teſtimonijs, commodè ſermonis elegantia ſeruari non poteſt, & longe ſatius eſt tempus in rerum, quam in uerborum cognitione conſumere, imo ſtilo uſus ſum ſuſcepto inſtituto conformi; nec laborandum duxi ad altiorem, & grauiorem ſermonis elegantiam tendere, ne fortè uiris candidatis, ac pragmaticis propter obſcuritatem, & mihi ob temporis diſpendium nocerem; huiuſmodi uerò petulantia plenis hominibus ita mordentibus ſatis fuerit illud obijcere, quod dici a Diuo Hieronymo in præfatione prima Paralip. ſolet, In publico rodentes detrahunt, quod in angulo libenter legunt. omnes tamen rogatos eſſe uelim, ut iuxta ſacram doctrinam non prius temerè iudicent,

quàm ſerutentur, intelligant, aut diſcernant: & ſi damnandum quicquam cognouerint, me uiuum corrigant: non uero mortuum iugulent. Has itaq; candide lector laboris noſtri uigilias, quas belli tempore, dum animus meus ob uarias calamitates hac & illac diſtrahebatur, fere omnes congeſsi, placide ſuſcipias, eaſq; perlegas; alias ſi deus dabit, & plus otij nactus fuero expectaturus: quod ſi aliqua inculta, & parum compta repereris, & non omnia, ut decet, digeſta uideris, æqui boniq; te conſulere rogo; quoniam ante tempus partum amicorum impulſu edidi, ut legittimum tempus non habuerit iuxta illud, nonum prematur in annum.

Vale.

AD OCTAVIANVM OSASCVM SECVNDVM SENATVS PEDEMONTANI PRÆSIDEM LAVDICII HONORATI DRACONIS in eo prætorio collegæ παρακελευσματικὸν carmen.

Quæ ratio pullos nido cohibere uetusto
Jam validos, aptosq́ cito petere astra volatu
Cogit? adornatam, ac instructam Echeneis ab ora
Soluere quis prohibet portuq́ euadere classem?
Demisse nimium de te sentire videris
Octaui. si te pudor impedit, haud satis æqua
Et meritis indigna tuis metuisse probabit
Successus. si stridentes in uela procellas
Inuidiæ superare times fluctusq́ tumentes.
Rumpe moras. pluteum plus sat tua lima cecidit
Impatiensq́ domus merito est tua virgo paterna
Ipse tuo caue ne decori, laudiq́ tuorum,
Multorumq́ vsu inuideas, concire recusans
Momorum inuidiam: qui quàm latratibus acres
Tam morsu inualidi sunt, & sine dentibus in te.
Est opus hoc autore suo vel præside dignum.
Utile honoratis, & quod prætoria summa
Excipiant auidis vlnis, oracula tamquam.
Ast & eo vincent tua scripta oracula prisca,
Quòd cæcis ibi sunt non pauca obducta tenebris,
Ancipiti sensu, uix vllis vsibus apta:
Cùm tua nil penitus dubij, obscuriq́ relinquant.
Quin etiam è latebris illorum sensa recludant:
Concilient, quæ fortè queunt pugnantia credi:
Judicibusq́ viam monstrent, faciantq́ perennem.

AD EVNDEM OCTAVIANVM D. OSASCI ROCHAE ARAZII COMITEM, ET SENATVS Cismontani secundum Præsidem, Philibertus à Pingon Cusiacensium Baro Sabaudiæ Referendarius.

Quantum mœnia Culanensiorum
Delphinatis agri Papem Guidum
Tollunt, veridica nota parentem,
Et dant Parthenopæa rostra quantum
Afflicto anchora qui clientulorum,
Nec non Grammatico Thomæ perito
Causas enucleare iudicati.
Et quicquid tribuit suo Boëro
Prompto soluere disputationes
Gallos Burdegalus remotus inter:
Totum deferat id tibi, tuisq;
Coctis dogmatibus magis recoctis
Per decisa tua hac me & q; tutè
Pes alpinus Osasce gens beata.

Idem ad Lectores

Jura foro melius discuntur, vt arma per hostes
Certa magis quàm quæ ficta palestra docet.
Æcteum Demades fertur coluisse tribunal
A teneris robur qui Pelopæa tuum:
Ad fora prompti igitur Seges ampla metentibus extat
Non sibi, sed vobis omne Colonus habet.
Vnum pro multis colite vno sub duce virtus
Quisquam nec benè sic ausus, Osascus vt est.

PAMPHILI CARRANZAE
IVRISCONSVLTI.

Scilicet è multis hominem quæ tollere possunt
Rebus, in illustri ponitur illa loco:
Iudicijs cohibere reos, frenare rebelles,
Lapsantem placida sustinuisse manu,
Innocuisq; procul vires arcere potentum,
Ius demum trutina reddere cuiq; pari;
Fungitur hæc fœlix patria Cacheranus in ora:
Tantaq; mortali laus satis esse potest.
Sic patriæ, iuxta, Regiq; operatus, vtriq;
Seruit, & officio gratus vtrumq; iuuat:
Carceribus sed enim virtus operosa refractis,
Vlterius celerem promouet vsq; gradum.
Proinde sinum Astrea laxat, legumq; recludens
Abdita, ius turpi vendicat omne situ
Iustitiæ dum sceptra gerit, sacroq; Senatu
Grandia præclarus munera præses obit,
Commoda magna quidem, sed paucis commoda præstat:
Atq; eadem breuibus interitura moris,
Eruta dum priscis prudentum oracula chartis
Explicat, & pythio certius ore sonat,
Munere tum vero tali lætatur adauctus,
Omnis in æternas orbis olympiadas:
Tu varias agedum virtutes lector ab vno
Veraq; virtutis munia disce viro:

Eiusdem Tetrastichon.

Cæsarei quicquid numerosa volumina iuris,
Sanctaq; Pontificum dogmata quicquid habent,
Sufficit aureolo Cacheranns id omne libello:
Mille igitur codex vnicus instar erit.

IOSEPHVS MONIARDVS IVRISCONS. VERCELLENSIS LEGVM STVDIOSIS.

Quisquis es, insignem quem laurea serta coronant,
Quem patris exornat vertice nata Dea:
Insano versere foro, seu iurgia tractes,
Seu populis reddas ferrea iura sedens,
Perlege, quæ sanctus voluit, dixitq; Senatus:
Dignius inuenies nil potuisse dari,
Æqua lance suum pandunt, vt quisq; recepit,
Quàm graue iudicium fecerit ordo patrum.
Iustus Aristides fertur, sed iustior ille,
Gloria, conspicuum Principis, atq; iubar.
Domitius legum vertex: non impare sistit
Author hic Osascus cardine iura sciens.
Hæc memor accipias, atq; imo pectore condas:
Æacus, aut Minos, aut Rhadamantus eris.

CYNTHII IO. BAPTISTAE GYRALDI.

Implicitos optas legum qui soluere nodos,
Et clarum obscuris addere posse iubar,
Hæc cape, quæ Ossasci tribuit pia cura diserti,
Clamosi vt tollat iurgia multa fori,
Intortos nexus studio hic non deside soluit,
Hoc, nube in densa quæ latuere, nitent,
Perlege, perlectis, dices, interprete tanto,
Iura suum tandem prisca habuisse decus.

AD ASTENSES CIVES DE EODEM PRAE-SIDE OCTAVIANO CACHERANO

incerti autoris carmen.

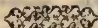
Dum belli fureret rabies, turbatatq; ferro
Tempora, solliciti plena timoris erant
Sanguine turbatas sedes Astræa reliquit
Martis ab impuris cædibus exul agens
Omnia confuso pendebant ordine rerum
Indomitus poterat vincere iura furor
Squallida militia longos perpessa labores
Defleuit miseros patria nostra lares
Numine felici postquam nunc reddita terris
Pax peperit lætos ad pia vota lares
Pacatas repetit uirgo iustissima sedes
Fœdarat Martis quas violenta lues
Præsidis Osasci multo conscripta labore
Iura dedit patria munera digna sua
Tollite io, Cives palmas vt Sparta Lycurgo
Gaudet, ita Osasco nobilis Asta suo

Nomina Senatorum nunc sedentium in amplissimo sacroq; Senatu Pedemontano.

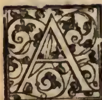
D. Cassianus Puteus primus præses
D. Octauianus Cacheranus secundus præses autor
D. Antoninus Thesaurus
D. Carolus Malopera
D. Iuuenalis a Costafort
D. Iacobus Curbius
D. Cæsar Cambianus
D. Amedæus de Ponte
D. Honoratus Dragus
D. Palemon Cacheranus Senatores
D. Christophorus Alphæus aduocatus fiscalis generalis
Ioseph Barberius Capitaneus iustitiæ, & fiscalis generalis.
Marchetus de Marcheto fiscalis generalis

Nos Frater Angelus de Taurino Sacræ Theologiæ Professor ac officij Sanctæ Inquisitionis in Ciuitate, & Diœcesi Taurinen. Vicarius seu Viceinquisitor, per præsentes concedimus licentiam, & facultatem impartimur Illustri Domino Octauiano Cacherano, Iureconsulto, & Illustrißimi Senatus Ducis nostri Sabaudiæ præsidenti secundo, posse opus suum editum in lucem prodire, cum nihil in eo repertum per nos sit quod Sanctæ Matris Ecclesiæ determinationi contrarietur. In quorum fidem his propria manu subscripsimus. Dat. in conuentu nostro Cherij Die xxvi. Mensis Maij MDLXIX.

Idem qui supra Frater Angelus de Taurino Vicarius Officialis Sanctæ Inquisitionis.



INDEX VERBORVM
RERVM ET SENTENTIARVM
insignium in hoc volumine
Decisionum
ILLVSTRISSIMI SENATVS PEDEMONTANI
contentarum, locupletissimus: ac diligenter secundum alphabeticum ordinem digestus.
Cuius primus numerus Decisionem ipsam: secundus decisionis cuiusq; numerum; tertius folium indicat.



Aequipa-

Clausula

Clerici

Confessio

D

Editio

Exceptio

Facere

F

Feudum

Gabella

Labor

L

Matri-

O

Possessio

Publica

Remedio

Pri-

147

V

Vassal-

Vitium

FINIS

ERRATA INTER EXCVDENdum tumultuaria operarum incuria commissa sic emendanda: primus numerus folium, secundus columnam, tertius paginam indicat.

ERRATA	CORRECTA
Fol.1.col.3.vers.exculenta.42	esculenta'
4.24.Mathei	Matthæi, & alibi sæpius
29.Deuthoro.	Deutero. & alibi
2. 1.22.paremia	parœmia
3.35.Vulpia.	Vlpian.
4.9.suberti	subuerti
3. 3.45.consensus patris	cōsēsus partis
4. 4.39.inuehit	inuehitur
43.ad murmurationem tionem	admurmurationem
5. 1.47.de de syndicatu	de syndicatu
2.15.audiesq; inquis.	audiēsq; inqs.
6. 1.10.non redenti	non reddenti
4.2.consensus patris	cōsēsus partis
10.2.11.ff.si si quis in	ff.si quis in
11.2.14.ff.vti possidi.	ff.vti posside.
16.3.31.in tracta	in tractatu
18.2.42.de ioreiur.ubi Cur.	de iureiu.Cur.
21.3 54.de de sent.& re	de sent. & re.
24.1.8. protoculum	protocollum
27.3.13.per eum allegatis gatis,& in cons.55.vol.7	per eum allegatis
34.4.23.dignitem	dignitatem
35.4.54.aliquid aditum	aliquid additum
36.1.10.addun-	addantur
39.2.1. reddimus	redimus
3.46.eueninire	euenire
41.4.44.obst.	obstat
46.1.6.eius fratre	eius frattem
48.3.16 conleudo	concludo
48.Paris de	Paridem de
50.3.50.Apdellatio	Appellatio
51.3.25.Decius uoluit	Deciū voluit
54.2.37.hærede magi	hæredē agi
55.4.12.limari fundamenta fundamenta	limari, ponā
26.cum ad veram	cum adverum
56,2.31.esse qui ab eo ab eo	esse illis qui
57.2.47.Aron	Aaron.
60.2.52.uerus & & casus	uerus & casus
63.3.1.Decitor.qui	Debitor qui
66.3.48.pœna	Peqna,& 72.4.55
74.2 6. & & uend.	& uend.
3.33.dicitur esse	dicit esse
75.1.18.Citra dimi dimidiā	citra dimidiā
2. domini durantibus durantibus	domini nostri
45.domini,cuiuslibet stri cuiuslibet	domini nostri
57.fachis	faccis
2.30.fol.805.nu.3 fat.nu.32.& seq.	conue. in præ
4.39.Tunc.n.enim	Tunc enim
79.2.46.cod.sit	cod. tit.
4.27.Archidiac.Floren.	Archiepisco. Florent.
81.3.11.Vernienses	Vermienses
52.sio ad adducta	sio adducta
82.1.31.lit.non	lite non
33.non reddeat	non redeat
4.53.accidit ratio	accedit ratio
84.3.21.elemosinas	eleemosynas, & col.4.56
85.1.47.rem tradisse	rē tradidisse
3.30.consi.25.	consi.15
89.3.29.pro pro qua	pro qua
90.4.44.non constit	non constat
91.4.42.hæreditem	hæreditatem
93.1.8. de dola	de dolo
2.31.non additum	non aditum
94.2.16.Indem	Itidem
96.3.1. Hyporrediæ	Eporrediæ,& alibi
98.3 14.2 q quæstio.4.	2.quæstio 4
100.1.44.de procuratoris	de procuratoribus
4.51.& iustitia	& iustitiæ
52.7.Tota igitur	8.† Tota igit̄
101.1.17.fuerati actum	fuerat actum
4.14.merito	marito
102.1.46.contestatatione	cōtestatione
2.45.soluti tenet	solution. tenet
4.9. alij	alijs
105.2.20 comparueruerunt	cōparuerunt
109.2.48 porerēt authoritate.	poterunt authoritate
55.misi solis	nisi solis
47.Assa Rex	Asa Rex
3.5.Noram & Ocozias	Oram & Ochozias
9.Azabelli Regi	Hazaeli Regi
11.Acham	Achaz. & uersic.12
17.de zeclesie	de Ezechia
110.1.53.resceleritatem	res celeritatē
2.18.judiciali	iudicialis
111.1.38.noitorium	notorium
4.34.arbittorum	arbitror
114.1.31 grammataphilacio	grāmatophylacio
4.34.ennunciatiuis	enunciatiuis
117.2.36.non creeitur	non creditur
121.3.15.acsantem	accusantem
123.3.51.nt exem.	in exim.
124.[illegible]7.alienatis	alienantis
126.1.[illegible]ideirco differtur,sc cus uero in iudicijs uniuersalibus	Hæc sunt expungenda ut superuacanea ac bis posita
2.48.reditionis ratio	redditionis ratio
127.4.38.socio nominare	socium nominare
128.1.48.Non nocet	Non nocent
130.1.22.concubere	concumbere
131.1.35.qui arbitrat	qui in arbitrat
132.1.13.rescidi uasallus,int	rescindi, uasallus;int
24.petitionis	petitioni
3.10.quòd q delegatus	quòd delegatus
4.55.pariter eundem	parit idem
133.1.6.er-in eius	ergo in eius
2.48.ad turturam	ad torturam
3.26.in affirmatioam	in affirmatiuam.
134.3.14.siue strepitu	sine strepitu
135.1.46.præceditur	proceditur
138.3.2.nec in in discrim	nec in discrim
4.37.multa,quòd & 139.1.34	multa quod,
140.2.27.non intelligatur	non intelligantur
142.4.28.& sequen.ubi post	& sequen.post
144.1.10.vero contingerit	uero cōtigerit
145.4.52.Nec est presumendum quòd contrahentes	17. Nec est p̄sumēdū quòd †contrahentes
146.1.37.Omnis uehemētia	omni uehementia
4.7. restitutioni	restitutionis
151.2.19.aratro supposita	supposita. aratro supposita
28.ciuitatibus	ciuitatis
2 31,quoad ueritatem	quæ ad ueritatem
4.32.ad aucti fogaggij	adaucti fogaggij
42.F.late in	Felyn.late in
152.1.18.allegandis quod ex quàm ex eo quod ex	allegandis,
28.Nam hic uerba	Nam hęc verba
38.dicens†quod de natura	dicens † de natura,
39.singula est	singula esse,
2.8. & quantumuis	& quamuis
45.consi.64.num.64.col.2.	consi.64. colum.2
56.quòd sit de doct.	quod sit de doct.
3.21.seu honestati	sed honestati
29.expresse consensisset	expresse concessisset
55.in præiudium	in præiudiciū
4.24.nu.19.	nu.19.de constitut.
53.sequitur procedere	sequitur, dicēs procedere
153.1.36.pro alio vica-	pro alio uica-
37.deb.& tenea.&	deb. tenea. &
50.quod possent,	quod posset,
3.17.æs & liberam	æs & libram
4.29. statum temtemporis	statum temporis.
154.1.4.Ioan.Crot.consi.64 nu.20.& sequenti.	Delenda hæc ut superuacanea cum uersu 7.eadem habeantur
2.35 ita reperui	ita repperi,& 155.4.7
39.tenerertur	tenerentur,
155.2.52.opinionem, quam etiam tenet Alex.consil.77.nu.11.uol 6.	opinionem,
157.1.42.inuehunt	inuehuntur
158.2.16.quotiens.l.permittentem	quotiens lege permittente
3.46.affer.in fine	affert in fine
160.1.19.nisi in crine	nisi in crimine
3.54.exemplo	exempla
163.1.4.ff.de usur.	C.de usur.,
164.4.48.l.bonorum appel-	l.bonorum appellatione

ERRATA	CORRECTA
latione auth.ciuilis	pellatione aut ciuilis
165.1.25.C.fine censu uel rela.	C.fine censu. uel reliqs
165.2.39.l sed si lege	l.sed & si lege
165.2 55 si uidetur	sic uidetur
166.1.15.contingentia	contingentiã
166.1.52.l.sed si ea lege	l.sed & si lege
166.3.57.& glo.in l illud	& glo. in d. l. illud
167.2.54.plures ex contractibus	plures ex contrahentibus
168.3.9. dilatione	delatione
170.2.37.eius natura	eius naturam
173.1.57.ad foutionem	ad solutioné
174.1.12.non amitto	non omitto
175.3.5. quas	quos
175.4.54.& Angelus	& Angelum
177.1.9 l.si pater puellæ	l.si pater puellæ
177.1.36 Hippo.Sig.	Hippol. sing.
177.1.48.tãm ex uiribus	tű ex uiribus
177.2.32.col.4.	uol.4
177.4.3. conuentione	conuentioné
177.4 43.de qua agit	de qua agitur
178.3.40.& huiusmodi	& pro huiusmodi
179 4.11.uel qui omnia	uel qđ omnia
180.2.26.& comprehendat	& cõphédatur
180.2.41.ualebit	ualebat
181.3.40.etiam non ualet	etiam ualet
183.2.37.ff.de postil.	ff de postul.
185.4.1. apparent	appareat
186.1. 10.ff.de fund.iust.	ff. de fund.instr.
186.1. 30.in aliquo actio	in aliquo actu
186.3.10.cum uorissimo	cum notissimi
186.3.26.gratum facere	gratiã facere
186.4.42.ex his ut que	ex his quæ
187.1.12.Illustriss.ducibusq;	Illustriss.ducibus
187.1.14.de nouis operis	de noui opis.
187.2.35.quod intellige procedit	quod intellige procedere
187.4.13.amittitur	amittantur
187.4.22.eum Senatus	cum Senatus
188.1.17 cum tria	cum tria
188.1.48.monasteriam	monasterium
188.2.15.crimen sacrillegia	crimen sacrilegij
188.4.22.delicta si plura	delicta sint plura
188.4 53.concludum	conclusum
189.2.48.§.inde summa	§.in summa
189 3.4 causa si	causa hi
189.4 14 ff.ded l.Iul.	ff. ad leg.Iul.
190.1.28.communi toto	cõmuni uoto
190 3.14.l.uulgata l.	uulgata l.
190.4.7. pro crimine in publice	pro crimine ius publicæ
191.2.26.quanto magis	quãdo magis
191.3.27.r.periri	reperi
191.2.3. C.de bon.præscript. & damnati	C.de bo. pro seu damna.
191.3.49.uidetus sentire decis.	uidetur sentire Deci.
191.4 17.mons interueuit	mors interue.
191.4.43.transeuntur	transeunt
192.1.31.ipsa materis	ipsa materia
192.1.38.falsa fuerit	fassa fuerit
193.2.56.qua Bar.	quam Bar.
194.4.40.tum clarissimis	tã clarissimis
196.2 8.confiare ex actis	cõstaŕ ex actis
197.3.27.absq; filius	absq; filiis
197.3.56.incondictionem	in conditione
197.3.55.respondetur quod punctum	respondetur punctum
197.4.48 uidetur esset	uidetur esse
198.2.31 substitutio facta ultimo morients	substituo ultimo morienti

ERRATA	CORRECTA
205.1.23.habetudinem	hebetudiné
205.2.25.ut uat pignus	ut luat pign⁹
205.2.45.nulli sunt	nullæ sint
205.2.54.quando intenti	quando intentari
206.1 29.iuri lunedi	iuri luendi
206.1.41.qui promissi	qui promisit
208.1.7. non obstat	non obstant
209.4.18.dubio reddira	dubio reddito
211.3.5.maior proposito	maior propositio
211.4.11.ad iure diuino	á iure diuino
211.4.43.ila concludere	ita cõcludere
218.4.50.exossum	exosum
219.4.21.uel aliæ iur.	uel alie.iur.
49.reuocandi donatio	reuocandi donationem
2.17.de reuocat.	de reuocan.
220.2.33.ad naiuas cum	ad nauitas cũ
4.44.legitimitatus	legitimatus
221.4.46.moretur,ex	mæretur,ex
222.1.31.adductis in in suis	adductis in suis
223.2.40.differt à	differt a
225.4 25.in qua adita	in qua addita
231.1.42.Contrariam	Contraria
2.8. habeant.	habeantur.
4.11.eadem & ratio	eademmet rõ
232.4.34.Aquiliam	Aquilia
233.4.41.exercendæ elige.	exercendę eligere,
235.4.14.quoddam tacitæ	quodã tacitæ
37.donationis	donationibus & 236. 4. 18.
236.1.10.uim habent l.	uim habet l.
237.2.34.auuocare possent,	auocare possent,
3.36.ijs scriptis editus	iis scriptis editis
239.3.53.possessorium	possessorum
240.1.30.illibrari debere	allibrari debere
241.3.42.Iac.Butrius	Iac. Butrigarius
242.2.33.maior malum	maius malű
3.3 seu mauis	seu maius
4 32.tacita in gratia	tacita & gratia
243.1.5.domini Comiti	domino Comiti
4 11.nota Purpu.	notat Purpu.
52.Gigas de crim.	Gigantem de crim.
249.1.53.Nec repugna	Nec repugnat
253.1 13.ante inhita	ante inita, & 259.2.50
257.1.15.nu. 13.uol.1.ubi & consi.19.nu.2.uol.5.ubi	nu.13. uol. 1.
25.289.nu.1.	283.nu.1
26.& 9.lib.2.& id	& 9.lib.2. Neuiz. consi. 41 nu.44.& id
3.57.arrestasta sint	arresta sint
258.4.12.interesse,decem pro sin-	interesse bessem pro sin-
259.2.3. perpetuis dicitur	perpetuus dicitur
3.11.& hoc incipit	& hæc incipit
49 iuris,aut petitorii	iuris petitorii
260.2.57.esse hæres	esset heres
3.56.residum pretii	residuum pretii:
261.3.10 qui metusue	qui metusue
3.31 actionem suam antiquam	actionem suã antequám
262.3.27 in quoddam	in quodam
265.2.57 quæ sine cert.	quæ sine cert.
266.3.34 men super hae.	tamen; super hac.

ERRATA	CORRECTA
266.4.18 sententiá	sententiam
267.2.7 relatus	relatum
45.T.de sacros.eccles.	C.de sacr.ec.
4 49 ad ad audientiam	ad audientiã
269.2 8 C.ad episco.	C.de episco.
271.3.15 cessat supletio	cessat suspicio
277.3.46 cum clara sint	cũ clarę sint
280.3.52 quam iuris ciuilis	qua iuris ciuilis
281.2.9 iure canonico	iuri canonico
284.3.54 prætendenti magistro	prætendente magistro
289.2.7 ex tex.illa	ex tex. illo
289.4.3 docens minorem	dicés minoré
291.3.50 aliquod annos	aliquot annos
292.1.54 indici bonam fidé	induci bonam fidem
292.3.44 uicinius ætati	uicinus ætati
292.4.46 a tali titulo	at tali titulo
294.3.28 petionam uassalli	personam uasalli
294.4.40 super parte contraria	supra pro parte contraria
294.4.54 etiam nun hæreditarium	& nun hæreditarium
295.1.8 quare ad hoc	quia ad hoc
296.4.13 quibus accedens	quibus accedunt
297.1.23 facta nuntio	facta mentio
298.2.40 cum lui casu	cum hoc casu
299.4.7 Ial.in uers.feud.	Ias. in usibus feudo
299.4.52 cumulatis in quæstionibus	cumulatis in seq. quæstio.
303.7.7 ut quando minus	ut quanto minus
305.4.25 Sigis.consi.42	Sigism. cons. 47
305.4.46 ex premissis quod	ex præmissis apparet quod
310.1.34 aduersari uidentur	aduersari uidetur
312.2.39 oneris tractandum dum	nobis tractandum est
314.4.48 ab eo quod est simpliciter,& in casu	ab eo quod é simpliciter ad id quod
315.1.22 litem ueniunt	l.item ueniũt
324.2.48 in usibus feudonum	in usibus feudorum
330.1.2 non posse	non possunt
331.3 17 inter sententiam	ante sentétiã
331.3.23 l.siue libertatem	l.siué in libertatem
332.1.41 illatio Alex in cős.	illatio Alba in consi
332.3.49 fuerint usufructuarii	fuerint usufructuarii
332.4.19.Barba.ex de feudis	Barbatia extra de feud.
333.2.30 ea in aliud tempus	sed in aliud tempus

Lectori. Sunt & alia sparsim toto hoc opere non pauca, in quibus cum litterarum traiectionem, geminationem, & defectum facile deprehendas: tum orthographiæ, & interpunctionũ perexiguam adhibitam curam agnosces: Verùm cum ea huiuscemodi sint, ut rudioribus molestiam aliquam adferant, ita peritiores non multum offendunt. Libuit igitur ea omnia potius prætermittere, quàm beneuolo lectori maiorem scrupulum inijcere.

DECISIONES SACRI SENATVS PEDEMONTANI

CLARISSIMO IVRECONSVLTO D. OCTAVIANO CACHERANO

IN EODEM SENATV SECVNDO PRAESIDE AVTORE AD COMMVNEM STVDIOSORVM VTILITATEM COLLECTAE, ET IN VNVM CONGESTAE SOLLICITAE IN LVCEM PRODEVNT.

SVMMARIVM.

1 *Senatores pars corporis Principis sunt.*
2 *Princeps inter Senatores conumeratur,*
3 *Principis officium quale summatim & remissiue.*
4 *Senatoris munus quale esse debeat.*
5 *Munera non capienda.*
6 *Iudicium humanum peruertentia quattuor sunt.*
7 *Senatores quare constituantur.*
8 *Senatores in conuentu Senatus publico siue priuato a fabulis, vocibus tumultuarijs, ac obstinatis disceptationibus abstinere debent.*
9 *Senatores disputare super ijs nō debēt q̄ nō expediūt.*
10 *Articuli plures si fuerint discutiendi a quo prius inchoandum.*
11 *Senatores quo ordine uota proferre qui ve incipere debeant.*
12 *Vota proferenda ex his que ex fide gestorū probant.*
13 *Sententiae ita proferendae, ut omnem litem amputent.*
14 *Praxis vera legum interpres et quā utilitatē afferat.*

PROOEMIVM.



AMPLISSIMI sacriq; Senatus Pedemontani decisiones nonnullas scripturus; quoniam nefas esset nulla prefatione facta, atq; illotis (vt aiūt) manibus materiā tractare, teste Caio in l. 1. in principio ff. de origi. iur. consentaneum esse putaui primū omniū prefationis loco dicere, quales constitui Senatores oporteat, quid eorum muneri incumbat, & quo ordine in difiniendis, ac decedēdis causis vti debeant. Verum
1 quoniam † pars mistici corporis Principis Senatores sunt l. quisquis in principio C. ad
2 leg. Iul. Maiesta. † ac inter eos Princeps ipse cōnumeratur l. ius Senatorum C. de digni. libro. 12. Senatusq; teste Baldo in c. quanto col. 2. vers. & nota argumentum de iureiur. concilium principis dicitur, ideo hoc loco congruum videbatur, & ita aliquando decreuerā, de Principis qualitate, & officio aliqua scribere, sed quoniam multos non leuis autoritatis & doctrinae viros perlegi, qui varios de principe tractatus, & exacte quidem conscripserunt, ob id facturum melius existimaui, ab hac materia abstinere, quam de ea scribere, ne aliorum doctorum scripta transcribere, & aliorum dictis membranas occupare uiderer, quo fit vt satis esse factum putauerim, si eos quos de Principe conscripsisse legi, recenseam, ut ad eos quicunque velit confugiat, hac de re itaq; tractatum inuenitur apud Isocratem in oratione de administrando regno secunda ad Nicoclem, apud Thomam Aquinatem, Cagnolium, Egid. Bossium, Iacobi. à Sancto Georgio, Marti. Lauden. Gulielmum à Perno, Marcum Anto. Nattam conciuem nostrum, Iulium Pollucem Erasmo Roterodamo interprete ad Commodum Cesarem; quorum omnium dicta huc tendunt, & hunc vnum
3 scopum respiciunt, scilicet † decere Principem esse subditorum suorum patrem, erga eos mitem, placidum, lenem, prouidum, aequum, humanum, magnanimumq;, liberalem, pecunie contemptorem, haud obnoxium affectibus, sibi ipsi imperantem, voluptatibus dominantem, ratione vtentem, ingenio perspicacem, circunspectum, stabilem, constantem et inflexibilem, magna cogitantem, autoritate praeditum, industrium, suo parentium imperio seruatorem & fautorem, ad beneficentiam promptum, lentum ad vindictam, ad iustitiam omnino propensum, aditu facilem, & alloqui volentibus se commodum prebentem, pacis ac tranquillitatis amatorem, & conciliatorem, qui bonos deffendat, praemijsq; alliciat, malos verò penis afficiat Paul. ad Roma. c. 13. Petrus epistola prima c. 2. c. non frustra & c. Regū 23. questio. 5. s. iuris precepta. institu. de iusti. & iur. l. iustitia. ff. eo. tit. c. 1. distinc. 1. late in prooemio Gregoriano, et Princeps subditos omni onere ac damno citra publicū censum, iustam legitimamq; collationem liberet, auth. vt iudi. sine quoquo suffrag. fi. in principio, hinc fit ut propterea subditi locupletiores euadant, quod argumentū prestat, Principem populis bene praeesse s. considerauimus in authen. vt iud. sine quoquo suffraggio

frag.fi. & §.fina. Institut. de ijs qui sunt sui
vel alieni iur. Postremo Dei Opt. Max. cu-
ius imaginem in terris gerit, exemplo, om-
nia opera sua iudicio, iustitia, & æquitate
muniat, sicut scriptum est Psal. 9. 10. & 44.
necnon Isaiæ cap. 32. Principem itaq; decet
esse sollicitum in perscrutandis moribus,
scientia, & prudentia eorum, quos ad sacrũ
hunc ordinem promoturus est. argu. c. esto-
te. 1. quæst. 1. Nam Senatores omni penitus
reiecto suffragio cõstituere debet viros no-
biles, potentes, gnaros, sapientes, bonis mo
ribus imbutos; consuetudinem in populo
probatam habentes; nõ blasphemos, Deum
potissime timentes; in quibus sit veritas,
odio habẽtes auaritiam, quoniam ea est ido
lorum seruitus; & omnium causa malorũ,
Diuus Paulus ad Ephesios. cap. v. & ad Col
lossen. cap. iij. Ecclesiast. c. x. ca. auaritiæ. de
præbend. dicta auth. vt iud. sine quoquo suf-
frag. fi. §. cogitatio. versi. est hoc quoque. gl.
in procœmio decretal. in verbo cupiditas. et
si fieri potest eosdẽ cõstituat ætate iam pro
uectos, quoniam in antiquis est sapientia &
in multo tempore prudentia. Iob. cap. xij.
Tiraq. de iure primoge. in præfatio. nu. 85.
4 † Siquidem Senatorij muneris est, pauperis
personam nõ considerare; nec potentis vul
tum honorare, iuste; ac omni tempore pro-
ximo suo ciui, seu peregrino iudicare; par-
uum æque ac magnum audire, nullam peni-
tus personarum acceptionem habere. c. no-
uit. versi. cæterum. ibiq; Hostien. & alij de
iud. c. summopere. ij. quæst. 3. In alteram par-
tem non inclinare, sed æqua lance, quod iu
stitiæ proprium est, ius suum cuiq; illæsum,
intactumq; tribuere, auth. iusiur. quod præ-
sta. ab ijs qui administ. accip. † Munera non
5 suscipere; quoniam ea sapiẽtum oculos ex-
cecant. Paris de Puteo de syndicatu in uer-
bo poculenta & exculenta. cap. 2. nu. 2. mul
tosq; perdit aurum & argentum, & vsque
ad cor Regum conuertit & extendit, hinc
illud vulgatissimum.

Munera Pontifices subuertunt, munera Reges,
Munera ius statuunt, destituuntq; simul:
Munera peruertunt leges; decreta refellunt,
Euacuant patrum iura rigore suo:
Munera iudicij libram moderantur & ipsam,
Protinus inflectunt, quæ data pensa trahunt;
Omnia vincit amor, sed amorem munera vincunt,
Excæcant oculos, præcipitantq; gradus;
Munera si cessent, cessabunt iurgia, lites,
Mars cadet, & Veneris nullus amicus erit:
Munera si cessent miseris mortalibus vllus
Clamor, nec luctus, nec dolor vllus erit.

Legimus enim apud Micheam c. iij. destru
ctam fuisse Hierusalem, eo quod Principes
in muneribus iudicabãt, Sacerdotes in mer
cede docebant, & prophetæ in pecunia di-
uinabant, qui itaq; manus suas excutit ab om
ni munere, iste in excelsis habitabit Isaiæ. c.
33. relato in c. qui recte. ij. q. 3. & Imperator
multum fauet officiali qui manus mundas
habuit, in auth. vt iud. sin. quoq. suffrag. in §.
necessitatem. & in §. illud. Xenia tamen iu-
xta. l. solent. ff. de off. proconsul. ac Decreto
rum dominicalium formam accipere lice-
bit. Accurate videant Senatores quid fa-
ciant, quia non tantum hominis, sed & Dei
iudicium exercent, & quod iudicauerint in
eorum caput redundabit, scituri quòd non
magis ipsi iudicant, quam iudicantur. l. rem
non nouam. C. de iud. & ibi gl. in verb. præ
sidio, quæ illud dictum allegat; de vultu tuo
domine iudicium meum, & oculi mei in æ-
quitate tua: scriptum est enim apud Diuum
Paulum ad Rom. c. ij. in prin. propter quod
inexcusabilis es o homo qui iudicas, in quo
enim alterum iudicas teipsum condemnas,
eadem agens quæ iudicas, idq; comproba-
tur autoritate Mathei. c. 7. c. iudicet. & c. qui
sine. iij. q. 7. Neque plurimorum sententiæ
in iudicio acquiescere debent Senatores, vt
a veritate deuient, hæc habentur Exodi c.
18. in fine. 23. in princ. Leuiti. c. xix. & xxiij.
& Deuthoro. c. 1. & 15. d. cap. estote. & d.
auth. vt iudi. sine quoquo suffrag fi. Psal. ij.
versi. & nunc Reges intelligite, erudimini
qui iudicatis terram, seruite domino in ti-
more, exultate ei cum tremore, appræhen-
dite disciplinam ne quando irascatur domi-
nus, & pereatis de via iusta. Psal. 57. & 105.
Prætere a ab omni cõtumelia in animaduer
tendo abstineant, & dum puniunt, aut casti
gant, non ad eorum, sed ad reipublicæ vtili-
tatem referant. Caueãt etiam ne grauiorem
pœnam, quam culpa sit irrogent. l. rescri-
ptum. ff. de ijs quib. vt indig. & ne ijsdem de
causis alij plectantur, alij ne quidem appel-
lentur. Temperẽt autem maxime in punien
do ab ira, ne, dum aliena coercere volunt
peccata, plus iusto irascentes grauiora com
mittant, nunquam. n. iratus mediocritatem illã
tenebit, quæ est inter parum & nimium; si-
miles sint legibus, quæ non iracundia, sed
æquitate ducũtur. c. ira. & d. c. summopere.
ij. q. 3. Cicero lib. 1. officio. Cui arridet illud
Catonis, Impedit ira animum ne possit cer-
nere verum, & quòd scribitur Ecclesiast. c.
21. non est sensus vbi est amaritudo clamor
& indignatio a uobis tollatur cum omni ma
litia Beda super Epist. Iaco. Ira hominis iu-
stitiã Dei nõ operatur, prudẽter attẽdãt Se-
natores vt in causarũ processibus nil uẽdicet
odium

odium, nil fauor vſurpet, timor exulet, præmium, aut expectatio præmij iuſtitiam nō euertat, ſed ſtateram geſtent in manibus, lances appendant æquo libramine, ut in omnibus, quæ in cauſis agenda ſunt, præſertim in concipiendis ferendiſq; ſententijs præoculis ſemper habeant Deum, illius imitantes exemplum, qui querellas populi tabernaculum ingreſſus ad dominum referebat, ut ſecundum eius imperium iudicaret Exodi. c. 33. d. c. ſummopere 11. quęſtio. 3. c. cū ęterni
6 de ſenten. & re iud. in. 6. † Illa enim quatuor humanū iudicium peruertunt, timor, cupiditas, amor, & odium de quibus Diui Gregorius, & Auguſti. teſtantur in c. quatuor modis & ſeq. xi. quęſtio. 3. Patienter etiam audiant, exemplo Diui Antonini Imperatoris, de quo ſcribit Marcellus in l. penul. ff. de ijs quę in teſtam. delen. cui alludit prouerbium, cuius meminit Eraſmus Rothoredamus adagiorum libro chiliade 2. centur. 7. paremiā 89. Magiſtratum gerens audi iuſtè & iniuſtè. Induant manſuetudinem, & charitatem, quibus tamen ſit reipublicæ cauſa admixta ſeueritas, ſine qua propter malos reſpublica gubernari non poteſt c. 2. & c. licet plerunq; c. licet diſciplinam, & ibi glo. c. due verſi. ex literis c. ſunt nanq; & ſeq. 45. diſtin. p̧ ea uindicta & ibi glo. 23. queſtio. 4. §. deinde in fine in auth. de manda. Princip. Cicero lib. 1. officio. Sint autem diſcreti, & cauti in verbo, ne aut tacenda proferant, aut proferenda reticeſcant, ne eiſdem dicatur quod ſcribitur Iſaię c. 56. Canes non valentes latrare, & Ezechiel c. 14. non aſcendiſtis exaduerſo, neque oppoſuiſtis vos murum pro domo, quas autoritates & alias concordantes adducit Diuus Grego. in c. ſit rector 43. diſtin. cui conuenit quod ſcribitur eccleſiaſt. c. 4. pro anima tua ne confundaris dicere veritatem, eſt enim confuſio adducens peccatum, & eſt confuſio adducens honorem, & gloriam; Item, pro iuſtitia agonizare, & vſq; ad mortem certa, & Deus expugnabit pro te inimicos tuos; huc ſpectat quod ſcribitur Eccleſiaſt. c. 7. Noli quęrere fieri iudex, niſi ualeas virtute rumpere iniquitates, ne fortè extimeſcas faciem potentis & ponas ſcandalum in agilitate tua; melius eſt autem pro veritate pati ſupplicium, quàm pro adulatione recipere beneficium c. nemo xi. quæſtio. 3. & Mathei c. 5. Beati qui perſequutionem patiuntur propter iuſtitiam, quoniam ipſorum eſt regnum celorum. Curent pręterea Senatores partes componere l. 1. §. deinde ff. de op. no. nuncia. c. 1. vbi glo. de mutu. petitio. c. cauſam quę et ibi Imola de teſti. 90. diſtin. per totam §. deinde in autheu. de manda. Princip. memorantes partibus eas non poſſe in iudicium ingredi ſine peccato, et quod ſcribit Paul. ad Corinthios 1. c. 6. in illis verbis, iam quidem omnino delictum eſt in vobis, quod iudicia habetis inter vos: quare non magis iniuriam accipitis? quare nō magis fraudē patimini? quibus accedūt quæ Diuus Iacobus ſua epiſtola. c. 4. docet, & quę ſcribit Matheus c. 5. Siquis voluerit tunicam tuam tollere, & in iudicio tecum contendere, da ei & pallium, prout idem refertur in c. 1. 14. quęſtio. 1. Sin autem partes ad concordiam reducere nequiuerint, cum ad id eas cogere non poſsint §. fi. in authen. vt litigantes iurent in exord. lit. ſint diligentes, in iure dicundo, & iuſtitia adminiſtranda, ut in tit. de pace iuramen. firman. §. iudices vbi latè Afflic. nu. 145. Prędicta omnia ſi obſeruauerint iudices, inuenient gratiam coram deo et hominibus. Sed obijciet aliquis, quis eſt hic, & laudabimus eum? huic reſpondetur, Beatus ille qui minus vrgetur. Ceterū de Senatorum origine, dignitate, ac autoritate, unde ue dicantur, cōſultò prętereo, cùm hęc latè per Cagn. tradātur in l. 2. nu. 148. & ſeq. ff. de orig. iur. Laud. in tracta. de cōſiliarijs Principū. latiſsimè p̧ Boer. in tracta. de autorita. magni conſilij, aliqua per Feli. in c. cum te nu. 11. de ſenten.
7 & re iud. † Quare autem conſtituantur Senatores, ea eſt ratio; quia vbi ampliores homines ibi ampliſsima veritas reuelatur. l. fi. C. de fideicōmiſs. res enim pluribus iuriſperitis adhibitis plenius tractatur l. diui fratres ff. de iure patrona. faciliuſq; inuenitur quod a pluribus Senatoribus quæritur. c. fi. 20. diſtinc. & integrum eſt conſilium quod plurimorum ſententijs comprobatur. c. prudentiam de officio dellega. c. extra cōſcientiam 64. diſtinc. & ſcribitur prouerbio. c. 40. vbi non eſt gubernator populus corruet, ſalus autem vbi multa conſilia & c. 15. diſsipantur cogitationes vbi non eſt conſilium, vbi verò plures ſunt conſiliarij confirmantur. Cōſilia autem a Senatoribus capienda lib. 3. Regum c. 12. c. eccleſia 16. quęſt. 1. & Iob. c. 12. in antiquis eſt ſapientia, & in multo capite prudentia: & propterea dici ſolet, Bos laſſus firmius figit pedes, cuius adagij meminit Eraſmus Chilia. 1. Centur. 47. Non tamen ſpernendi ſunt iuuenes, de quibus ſcriptum eſt etiam Iob. c. 32. Spiritus eſt in hominibus & inſpiratio omnipotentis dat inteligentiam: accedat quod inquit Bar. in ſuo tracta. de regimi. ciuita. num. 9. quem refert Marti. Lauden. de principe verſ. 154. Prin-

cipem multos cōsiliarios habere debere sapientes, qui semper adsint scientes leges & iura maiorum, quorum consilio cuncta faciat, ita mos Regum erat, vt habemus in libro Hester c. 1. hinc in prouerbium abijt, multe Regum aures, atq; oculi longeq; Regum manus: licet hæc adagia aliam etiam
8 recipiant interpretationem. † Admonitos pariter esse velim senatores, ne cum in conuentu Senatus secreto, aut publico fuerint fabulis, tumultuarijs vocibus, obstinatisue disceptationibus vtantur, quoniam scriptū est Isaię cap. 32. erit opus iustitię pax, & cultus iustitię silentium, relato in c. in loco 5. quæstio. 5. quibus famulantur quæ nos docet diuus Paulus scribens ad Thimo. 2. c. 2. vt non contendamus verbis; ad nihil enim vtile est nisi ad subuersionem audientium
9 † Animaduertant etiam non disceptare super ijs quæ nō expediunt l. nemo C. de sum. trinita. & fid. catho. c. Abbate uers. & licet
10 vbi glo. de senten. & re iudi. in 6. † Si autem fuerint plures articuli discutiendi, ab eo incohandum erit, quo discusso, & examinato totum negotium absoluitur l. ex facto §. fin. & ibi Rippa nu. 11. ff. ad trebell. Abbas cōs. 82. in principio vol. 1. Si verò multorū disputatio requiratur, leuiora prius tractabuntur arg. §. ijs igitur instit. de iust. & iure ubi Ang. mane Senatores iudicabunt Iere. c. 21.
11 Sophonias c. 3. † Quo autē ordine vota eorū dicere debeant, varij varia scripserunt, quos refert Afflic. decisio. 1. quem miror non allegare tex. in l. 1. in fine ff. de albo scribendo vbi vulpia. in sententijs proferendis eūdem ordinem seruandum esse ait, quem in albo scribendo dixerat, nempe digniores prius dicere debere, id etiam vult Bal. per illū tex. in tit. de controuer. feud. ap. par. cur. termi. nume. 1. plures more suo congregat Tiraq. de iure primoge. in pręfatio. nu. 108. & 109. & Alcia. in tracta. de pręsump. Regula. 1. p̄sump. 45. Maran. de ord. iudi. in procemio nu. 8. & 9. quibus adstipulantur quę leguntur Iob. c. 32. Accedo tamen in opinionem Afflicti, vt scilicet ab ijs, qui posteriore loco ad hunc ordinem vocati sunt, incohandum sit, non ea qua idem Afflic. mouetur ratione nu. 6. quem refert Rebuffus in tit. de publicatio. attestio. articulo vnico nu. 35. & in tit. de supplicatio. glo 6. in fine, vt scilicet sine timore declinandi a maiorum sententia, liberè iuniores votū suum proferant, quoniam illic timor nullus subesse debet, quin pro cultu iustitię, quilibet sententiam suam liberè & confidenter dicere debeat, & id ita facere iurant. Sed ea potissimum ratione, quòd hactenus huiusmodi ordo in proferendis sententijs obseruatus fuerit, quod non abre factū arbitror, vt scilicet iuniores seniorū voto intelecto, veluti validioribus rationibus firmato, (nam bos senior vt iam dictum est firmius figit pedem,) in eorum sententiā transeant, et a sua, si contraria fuerit, declinēt Specu. in tit. de aduoca. §. iam nunc uers. iuniores, quę ratio etiā suberti potest, & ideo
12 ad l. minime ff. de legi. cōuolandū est. † Vota autē senatores proferant ex ijs, quę ex fide gestorum probantur, non quę extrinsecus l. illicitas §. veritas ff. de off. pręsid. l. de qua re ff. de re iud. l. vt fundus ff. commu. diuidundo, & secūdum leges, canones, decreta; dominicalia, ac receptissimas doctorum sententias iudicent l. unica uers. & sanè crebrior ff. de off. questo. & institu. de heredi. institu. in principio uers. secundum plurium sententias l. athletas in illis uerbis, & generaliter ita omnes opinantur ff. de ijs qui notan. infa. non inniti debent propriæ conscientiæ & prudentiæ, c. ne innitaris de constitutio. c. Deus omnipotens, c. multi §. noluit 2. questio. 1. c. iudicet 23. questio. 7. latissimè conciuis meus Neuizan. in sua Sylua nuptiali lib. 5. dummodo notoriè ratio, seu iura communi opinioni nō resistant, Cur. sen. cōs. 57. col. 3. & 4. Alcia. de p̄sump. reg. 1. pręsump. 51. pulchrè Bartho. Vero. in rubr. ff. de uerb. signifi. nu. 157. ubi in decidendis causis pręfert constitutionibus Pontificum autoritatem sacrarū scripturarum, quas etiam in terminandis litibus pro legibus allegari posse uult glosa in d. auten. ut iudi. sine quoquo suffraggio fiant §. administrationes in uerbo ęquiorum, Iason latè in §. quedam nu. 67. institu de actio. & Affli. in preludijs feudo. col. pen. & fin. intellige tamen ubi legi non contrariantur Feli. in c. ex parte el. 1. nu. 56. de rescrip. Purpura. post alios in l. 1. nu. 141. ff. si cert. petatur. Postremo in ferendis sententijs pręsertim dinifitiuis non prius iudicent, quam intellexerint, ne in erroris labyrinthum incidant c. sciēdum 29. distinc. uotaq; ipsorum non seorsum, sed pręsentes cum alijs dicant l. 1. §. ex ijs legibus in illis uerbis apud collegium Pōtificū ff. de origi. iur. Ias. in l. si quis a filio §. si parti nu. 9. ff. de lega. 1. post Bald. & Ang. per eum citatos. Sententiasq; eorum ita si fieri potest proferant, ut cōdemnati se iure merito condemnatos agnoscant, Neuyza. cons. 32. nu. 5. post
13 Ias. in locis ab eo citatis, † Seduloq; studeāt, eorū sentētias ita scribere, & p̄ferre, vt oēm litē amputēt, ne aliter p̄nunciādo, dū vnius finis speratur, alteri initium pręstetur contra l.

tra l. si quis iusiurandum C. de reb. cred. & iureiurando & legem terminato C. de fruc. & liti. expen. nam plerunque ex reseruationibus quæ in sententijs ponuntur, vel ex obscuris uerbis plures in executione, & duriores insurgere solent lites, quã super principali, & sic instar ydræ uno capite exciso, aliud durius insurgit contra l. 4. §. ait prætor. ff. de re iud. An autem expediat senatores multos habere libros latè respondet Oldra. cons. 84. concludens expedire. Hęc sunt quę sub compendio ad Senatorum imo ad quorumlibet iudicum munus spectare ex multis autoritatibus collegi; plura scripturus nisi me ad decisiones compilandas animus impelleret, in quibus ferè omnibus eum ordinẽ vbi qualitas causę patiebatur, seruaui, vt propositis ab vtraq; parte fundamentis notando & disputando, benè & optimis rationibus senatum censuisse dignosci posset iuxta l. fin. §. mixta ff. de mune. et hono. l. non sine C. de bonis quæ liber. c. graue 35. quæstio. 9. Cagnol. in l. fin. nu. 75. C. de pac. quibus deseruiunt quę scribit Bal. in l. precibus col. 12. C. de impub. & alijs substitu. & Sali. in l. si pecuniam in principio col. 4. C. de condi. sine ca. quos refert & sequitur Curtius cons. 51. col. 1. ferro scilicet eum viam aperire qui per cõtraria procedit, hoc enim ordine ijsque decisionibus facile cognosci
14 potest † praxim esse veram legum interpretem, nam sapiunt leges, tuncq; ex illis decerpuntur fructus, vbi ad praxim ipsam rediguntur, dictum est Baldi et Feli. in c. ex tenore de testi. Siquidem in scholis leges degluttiuntur in palatijs verò digeruntur quia praxis est sciẽtia digestiua, & vbi theoricus desinit, praticus incipit ita Bal. in l. Emilius ff. de minori. & in c. 1. de feudo sine culpa non amitten. quem refert Catella. Cotta in suis memoralibus in memorali incipiente pratica vbi alia ad propositum adducit Accedat quod Cicero lib. 1. officio c. 22. inquit, vt nec medici, nec Imperatores, nec oratores, quamuis artis pręcepta perceperint quicquam magna laude dignum sine usu & exercitatione consequi possunt; sic officij conseruandi pręcepta traduntur illa quidem ut faciamus ipsi, sed rei magnitudo vsum quoq; exercitationemq; desiderat Rogo igitur lector candidissime, vt cũ has vigilias nostras perlegeris, siquid inordinatè aut ineptè scriptum notaueris Christiano animo corrigas & emendes, si verò quid boni repereris Deo op. Max. & Iesu Christo seruatori nostro gloriam, & honorem tribuas.

SVMMARIVM.

1 *Verbum summariè in decretis rescriptisue causarum cognitionẽ respicientibus simpliciter positum quid operetur.*

2 *Exceptiones, quæ altiorem indaginem requirere dicuntur, quæ sint remisiuè.*

3 *In causis summarijs vbi est contradictor libellus requiritur ut sciat reus an cedere uel contendere debeat.*

Fallit in summarijs cognitionibus, quæ fiunt in executionem iudicati.

4 *Rescripta loco libelli haberi possunt.*

5 *Causa sua natura summariæ quæ dicantur.*

6 *Citatio saltem peremptoria requiritur in causis sui natura summarijs.*

7 *Processus omnes contra absentes facti summarij dicuntur.*

8 *Quando summariè, simpliciter, & de plano proceditur si agitur de causa, quæ sit leuis, uilisue naturæ tam ratione materiæ quàm personarum, tunc sine aliorum iudiciorum stilo solemnitatibusq; causæ veritas cognosci poterit, secus si de re graui agatur.*

Non tamen erit necesse in quolibet actu pro tribunali sedere ibid.

9 *Immobilia non possidens non tenetur satisdare de iudicio sisti virtute clausulæ, summariè simpliciter, & de plano.*

Item nõ admittitur cumulatio vbi alias admitteretur, quod dupliciter limitatur remissiuè.

10 *In causis summarijs potest iudex partem, & testes interrogare ac repetere post conclusionem in causa, non solum ex officio sed etiam ad instantiam partis.*

11 *Exceptio iuris tertij etiam quod sit exclusiuam iuris agentis, non admittitur in causis summarijs, nec reprobatio personarum testium.*

Item nec reconuentio, quod tamen limita ut ibidem.

12 *Clausula sine iudicij strepitu quid importet latissimè declaratur.*

13 *Aduocatos denegare, est magnam partem deffensionis tollere.*

14 *In iudicijs iuribus non iurgijs cotendendum est.*

15 *Clausula sine figura iudicij quid operetur.*

16 *Clausula omni iuris, solemnitate remissa, eiusdem est virtutis cuius clausula sine figura iudicij.*

17 *Iudex an uirtute clausulæ sine figura iudicij possit admittere testes non iuratos.*

18 *Inferior Principe non potest clausulam sine figura iudicij in rescripto dellegatorio alicuius causa apponere.*

19 *In causis in quibus summariè procedi debet, si consensu partium ordinariè procedatur an processus teneat.*

20 *Clausula sola facti veritate inspecta quid operetur.*

21 *Sententia proferri potest super causa probata licet non deducta uirtute clausulæ sola facti veritate inspecta.*

Fallit si eodem vel alio decreto caueatur esse facien-

 dam

dam petitionem in scriptis vel verbo & partes in suis iuribus audiendas prout in patria nostra cauetur ibidem.

22 *Statuto stante quòd contra instrumentum opponi non possit aliqua exceptio poterunt nihilominus opponi exceptiones competentes ex aliquo alio capitulo statutorum.*

23 *Probatio fieri non debet nisi præcedente petitione cum sit de medijs causæ & sine principio ad media non perueniatur.*

24 *Sententia ferri extra petita non dicitur si id super quo pronunciatur ueniat accessoriè aut virtualiter ex natura actionis.*

25 *Decretorum Ducaliũ dispositione circunscripta quibus cauetur secundam dilationem ad probandum non debere concedi nisi ex causa poterunt fieri probationes post lapsum tempus datum ad probandum uirtute clausulæ, sola facti ueritate inspecta.*

26 *Testes examinari possunt non obstante publicatione virtute clausulæ, sola facti ueritate inspecta.*

27 *Compensatio fieri potest non obstante iuramento, uirtute eiusdem clausulæ.*

28 *Item petitoriũ & possessoriũ simul intentari possunt.*

29 *Processus non uitiatur ex deffectu cõmissionis, & instrumenta produci possunt post conclusum in causa.*

30 *Item iudex credere potest verisimili probationi & persuasiuæ licet non concludenti.*

Item quòd manu Regia procedi possit.

31 *An currat instantia de iure communi.*

32 *Item poterit appellari ab interlocutoria sine scriptis, quod tamen limita locum non habere in patria nostra propter decreta.*

33 *Sententia proferri poterit in personam domini, non obstante quòd procurator per litis contestationem factus sit dominus litis.*

34 *Qui habet cognoscere secundum ueritatem, quam ueritatem amplecti debeat, & quid iuris si dictum sit, procedas secundum æquitatem vel de æquitate.*

35 *In quocunq; iudicio etiã summarijssimo, et sub quauis forma agitato actor, & reus debent legitimè comparere.*

Fallit quando agitur contra absentem contumacẽ. ibi.

36 *Exceptio illegitimationis personæ potest quandocunq; opponi etiam post tres sententias.*

37 *Consensus patris necessarius non est vbi summariè proceditur, & debet iudex curare ut legitimè partes compareant & eas compellere potest: quod intelligitur procedere ante litem contestatam.*

38 *Mandati productio quot modis fieri possit.*

39 *Iuxta acta iudicandum est, non ex extrinsecis et non productis limita remissiue ut nu. 45.*

40 *Acta facta in uno iudicio inter easdem partes & coram eodem iudice non probant, nisi producantur.*

Nec ferri debet sententia per rellationem ad ea que non sunt exhibita & producta ibi.

41 *Pronunciatio facta per iudicem, qui nõ habebat acta non valet, etiam si sententia esset rectè lata secundum acta.*

Idem in decreti interpositione, & in iuramenti absolutione non uisis actis & sine causæ cognitione ibidẽ.

42 *Iudex in ijs quæ constant sibi ut iudici potest supplere pro parte etiam in ijs quæ sunt facti, quod tamen intellige ut ibi.*

43 *Senatus an secundum conscientiam ex actis resultantem iudicare possit.*

44 *Sententia solius Principis pro lege habetur.*

45 *Notorium partibus esse non sufficit, nisi sit etiam iudici. Idem est in confessione facta uiua uoce coram iudice licet non scripta quia ex ea poterit moueri iudicis animus.*

46 *Producere non sufficit nisi decernatur copia parti cum termino opponendi: quod limitatur procedere si pars petat in ciuilibus, secus in criminalibus.*

47 *Absolutio non retardatur propter instrumentum productum non iudicialiter & parte non uocata.*

48 *Sententia lata contra primam sententiam quando valeat.*

49 *Productio iurium quæ fit illa designando per descriptionem principij & finis absq; eo quod tenor instrumenti in actis inseratur dicitur de actis non autem ipsum instrumentum*

50 *Instrumẽta producta non dicuntur nisi sit data copia.*

51 *Instrumenti tenori in actis inserto parte vocata uel presente & autoritate iudicis creditur, neq; opus est producere originale.*

52 *Acta facta coram primo iudice an debeant produci coram subrogato & successore.*

DECISIO PRIMA.

Decretorũ verba quibus procedi mandatur summariè, simpliciter, de plano, sine strepitu, & figura iudicij, sola facti veritate inspecta, quomodo intelligantur.



VONIAM ex forma tã antiqui decreti positi sub rubrica de iudicijs, & causarum cognitionibus, quàm ex prooemio nouissimorum decretorũ mandatur, procedi summariè, simpliciter, & de plano, sine strepitu, & figura iudicij, sola facti ueritate inspecta: operepretium existimaui, primam decisionẽ a dictis decretis exordiri deq; ui dictorum uerborum summatim disserere.

1 † Verbũ itaq; summarie in decretis rescriptisue cognitionem causarum respicientibus simpliciter positum, ordinem iudiciorum tollit, non autem substantialia iudicij præcipue causę cognitionem, breuioresq; dilationes cõcedi permittit, ita tamen ut legitime probationes prout causarũ qualitas expostulat, nõ pereant, Bar. in extrauagan. ad reprimendum in uerbo summariè & in l. 1. §. fin. ff. de præto. stipulatio. Alex. in l. in summa in principio ff. de cond. indeb. in cons. 6. nu. 2. volu. 3. & cons. 96. nu. 13. vol. 4. Verùm aliquando admittit exceptiones altiorem indaginem requirentes, si per aliũ iudicẽ examinari, nisi pappellationem uel alijs legitimis modis non possint, l. 3. §. ibidẽ ff. ad exhibendũ Alex. in l. iiij. §. condemnatũ col. penul. nu. 26. ff. de re iudi. & Bartolum loco proximè citato ferè in omnibus eius parti-

partibus sequuntur Corne.cōs.5.col.1.& 2. vol.2.Lanfran.in repetitio.clem.sepe in uerbo simpliciter, & ibi Georgius Natta in §. quæ omnia versi. circa primam de verbo. signifi.post plures per eosdem relatos, Iason in l.fin.col.1.& 2.ff.de ferijs, Paul. de Castro in l. iudices nu. 2. & 3. C. de iudi. Sebastia. Vanti. de nullita. sententia.ex deffectu process.nu.52. quod & dicendum puto de dictione simpliciter secundum Bar. in d. verbo summariè in fine Lanfran. in d. verbo simpliciter in princip. Abb. Areti. & Feli. in c. dilecti num. 2. de iudi. vbi loquitur etiam in verbo purè, Bar. in l. si quis pecunias C. de-
2 positi † & adeo in summarijs causis requiritur causæ cognitio, ut in illis vbi est contradictor requiratur libellus, aut saltem petitio clara, qua reus scire possit an cedere uel contendere debeat. Inno. in c.1.nu.3. & 4. de libelli oblatio. & non sufficit libellum esse generalem si opponatur a parte, alias esset auferre defensionē parti, ut per plura iura probat Alex.cons.32. col. 3. in principio vol. 4. Iason in l.1.col. 2.nu.5.ff. de eden. Marsil. in
3 l. de unoquoque nu.136.ff. de re iudi. † quod limitatur nō procedere in summarijs cognitionibus quę fiunt in executionem iudicati, quia tunc non requiritur libellus Bar. in l. a Diuo Pio §. si super rebus nu.1. & ibi Iason
4 nu.4 & cōmuniter docto.ff.de re iudi. † rescripta tamen loco libelli haberi possunt Deci.cons.483.nume.7.post Abba. Imol.& Alex. per eū allegatos Marsil. in d.l. de vno quoque nu.138.ff.de re iudi. Ias. in l. 2. nu. 3.
5 & 4.ff. si quis in ius uocatus non ierit † Causas verò quas summarie tractari sui natura conuenit describit glo. in l. 3. in §. sciendum in verbo summatim ff. ad exhiben. quibus adde causas interdictorū possessoriorū. Bar. in d.verbo summariè col.2. Salice. in l. vnica nu.2. C. si de momenta.possessio.fue. appella. nec non & omnium iudiciorum executiuorum, siue ex sententia iudicis uel arbitri prouenīant, siue ex partium cōuentione, Bar. in l.creditores nu. 26.& seq. vsque in finem C. de pignori. Item causas appellationum, cùm pressiore instantia, & lite non contestata agantur l.fin.§. illud C.de tempo. apppellatio. Bal. in l.2.col.3.nu.11.C. de iure
6 fisci lib. 10.† in quibus tamen peremptoria requiritur citatio Roma. & Alex. in l. si finita §. Iulianus col.4. in principio ff. de dam. infec. post Bar. in d. verbo summariè col. 1. licet contrarium tenuerit Bal. in rubrica C. cominatio. vel episto. & Roma. in rubri. de arbitris fol.9. quos refert et sequitur Marsil. in d.l. de vnoquoque nu.134.ff. de re iudica.

Sed debent intelligi quando proceditur vigore clausulæ summarie simpliciter, & de
7 plano ut per Alex. in d.§. Iulianus † item omnes processus facti cōtra absentes dicuntur summarij, Feli. in c. causam quæ nu.11. de testibus post glo. & Bar. in l.1. C. quor. appel-
8 latio. non recipiantur † At si in decreto rescriptòue ponatur clausula procedas de plano & agatur de causa in qua sit proferenda sententia diffinitiua, siquidē sit leuis uilisue naturæ tam respectu materiæ quam personarum, tunc sine aliorum iudiciorū stilo solemnitatibusq; causę veritas cognosci poterit, authen. nisi breuiores C. de senten. ex periculo recitan. l. leuia & ibi Bar. C. de accusatio. Sin verò de re graui, & magni pręiudicij fuerit controuersia, eo casu eam plenè solemniterue agitari oportet l. iudices C. de iud. l. miles §. sexaginta ff. ad leg. Iul. de adulte. Bar. in l. necquicꝙ̃ §. de plano ff. de offi. procōsulis & lega. Alex. cons.157. nu. 4. vol.2. Non tamen erit necesse in quolibet actu pro tribunali sedere, ita notando sentit Bar. in d. extrauag. ad reprimendum in verbo de plano, cuius distinctione attenta male ab Oriano in d.clementi. sepę in uerbo de plano corripitur, cùm in dicto §. sexaginta agatur de causa grauissima ideo nimirum si libellus, & causę cognitio exigitur, et Bar. sequuntur Anchar. Imo.& Cardina. in d.clemen. sepe quos ibidem citat & sequitur Natta in d.§. quæ omnia col. 21. vers. circa tertium, & Areti. in l. coheredi §. coheres in 3. nota. ff. de vulgari & pupilla. dicit perinde esse, committere causam de plano, ac si committeretur simpliciter; et de hac clausula de plano aliquid scribit Feli. in c. olim nu. 5. de accusatio. ubi inter cetera dicit virtute huius clausulę, iudicē posse procedere die-
9 bus feriatis ob necessitatem hominum †, & virtute dictę clausulę summariè, simpliciter & de plano qui non possidet immobilia, nō tenetur satisdare de iudicio sisti, Ang. in l. Iulianus in fine ff. qui satisda. cogan. & ibi Iason in fine: nec admittitur probatio post lapsum tempus assignatum ad probandum Feli. in cap. licet causam col. xi. vers. limita quarto de probatio. Item nō admittitur cumulatio vbi alias admitteretur, Bal. in l. nequicꝙ̃ §. de plano ff. de offi. proconsulis, quē refert & sequitur Areti. in l. 1. §. si quis simpliciter, col.2.& ibi Soci. col.4. Alcia. nu.71. ff. de verbo. obligatio. Idem Areti. in l. 1. col. 2. ff. de vulga. & pupilla. Curt. iun. in l. edita nume. 213. C. de edendo, quod tamen pro constanti non ponit accutissimus Saysell. Archiepiscopus Taurinen. in d.§.

siquis

siquis simpliciter in fine & in l.1.col.1.vers.
istud tamen ff. de uulga. & pupilla. conclu-
dens cumulationem admitti propter clau-
sulam sola facti veritate inspecta; & eo dato
pro vero, illud limita duobus modis ut per
doctissimum Purpura. in d.l. edita nu. 239.
10 & 240. & ibi Saysell.col.3. † Et in his causis
summarijs potest iudex partem & testes in-
terrogare, ac repetere post conclusionem in
causa, non solum ex officio, sed etiam ad
instantiam partis; ut pluribus iuribus com-
probat Maran. de ordine iudicio. in.4.par.
§. nona distinctio num.30. Purpura.in l.2.§.
11 creditum nu.63.ff. si cert. peta. † nec in eis
admittitur exceptio iuris tertij etiam quòd
sit exclusiua iuris agentis Bar.in l. ille à quo
§. si de testamento.ff. ad Trebel. quem re-
fert et sequitur Alexan.in appostillis ad Bar.
in l.1.§.fin.col.fin.ff.uti possi.de.Paul.de Ca-
stro in d.l.ille a quo §. si de testamento nu. 1.
& seq.ff.ad Trebel.Rui.cons.129.nume.8.
& 9. vol.2. & alij cumulati à Tiraque. in
repetitione l.si vnquam in verbo reuertatur nu.
362.C.de reuocan.dona.posset tamen oppo-
ni exceptio agenti nullum ius competere.
Nec admittitur reprobatio personarum te-
stiũ Marsil. in d.l. de uno quoq; nu.135. qđ
tamen intellige ubi expectaretur alia senten
tia idem Marsil. in rubri.C.de probatio. nu.
445.nec etiam reconuentio Bar.in l.natura-
liter.§.nihil commune num. 38.ff. de acquir.
posse.Innocen. in c.1.in fine de mutu. peti-
tio; quod tamen intellige quando reconuen
tio requireret plenam cognitionem. Secus
verò vbi causa reconuentionis esset etiam
summaria, prout sunt in hac patria vigore
decreti, quo omnes causæ tam conuentio-
nales, quàm reconuentionales sunt summa-
riæ, Roma. cõs.323.nu.5.Rippa in d.§.nihil
commune nume. 193. Feli. in c. 1. nume. 3.
de mutuis petitio. Soci. iun. consil. 60.col.
2.vol.1. Bart. in l. sed & hæc.§.non solum
12 nume.3.ff. de procura. † Succedunt in de-
creto verba, sine iudicij strepitu quæ Bar.
in extrauag.ad reprimendum in verbo sine
strepitu in fine & post eum Oria.in d.clem.
sæpe col.6.vers. sine strepitu, arbitrantur ad
maiorem expressionem addi solere, cùm
verba de plano intelligi possint tam ratione
vocis, quàm stili & loci: dicit tamen Bar.ea
operari ut tollatur litigantium rumor, &
declamatio, & quòd possint contendentes
iudicem in aurem alloqui absq; accusatione
suspicionis, qui alias ut suspectus posset re-
cusari l.iubemus C. de episco. & cleri. Item
quòd dilatio ad quærendos aduocatos non
detur, quæ ijs uerbis circunscriptis conce-
denda esset l.ab hostibus.§.fin.& l.ait prętor
§.fi. & ibi glo.ff.ex quib.cau.maior. & Bar.
refert & sequitur Natta in d. clem. sępe col.
12.vers.sine strepitu post Anchara.& Imol.
per eum rellatos; Sed hoc vltimum uiden-
tur impugnare Iason in l.fi.nu.5. ff.de ferijs,
& Feli.in c.1. nume.1. vt lite non contesta-
13 ta † quia denegare aduocatos est magnam
partem defensionis tollere l. aduocati C. de
aduoca.diuers.iudi.quæ est de iure naturali
l. ut vim ff. de iusti.& iure, clem. pastoralis
in fine de re iudica, ergo per dicta verba ad-
uocatorum audientia non remouetur: Su-
peruacuum etiam mihi videtur, quod dici-
tur, hæc verba tollere litigantium rumorẽ,
et acclamationem, cùm à iure prohibeantur
14 in iudicijs † in quibus iuribus non iurgijs
contendendum est l. quisquis C. de postu-
lando vbi Alber.& in l. ampliorem nu.3.C.
de appellatio. l. si manumissori C. de ope.
patro. prestan.cultum.n.suũ iustitia perdit,
quando iudiciorũ silentia obstrepentiũ tur-
ba confundit c.in loco v.q. iiij.ad quod spe-
ctat illud Esaiæ c.32. in fine erit opus iustitię
pax, et cultus iustitię silentiũ, Lucas de pęna
in rubrica C.de silentia.in princi.lib.x. hinc
alium effectum dictorũ verborum sumpsit
Oldra.cons. 115. videlicet quòd ex eis tol-
lantur frustratoriæ & friuolæ exceptiones,
ac appellationes tamq; ex ipsis friuolis ex-
ceptionibus et appellationibus oriatur que-
dam occasio litigãtibus mutuo cõuitiandi,
& maledicendi, vigoremq; iudicij probris
& tumultu eneruandi l. adulterij C. ad leg.
Iul. de adulte. & hoc etiam sentit Cardi. li-
cet Oldra. non citet in clem. dispendiosam
quæstio.44.de iudi.Lappus allegatio. 56. in
principio, allegans dictum Senecę in decla
mationibus dum inuehit in aduocatos: Hic
clamosi iurgia fori, improbas iras, & verba
loquacium; Non tamen pretereundum pu-
taui, dictionẽ strepitus ex sui propria signi-
ficatione nõ clamorem, sed ad murmuratio-
nem vocum significare, cum ea tamq; diuer
sa apud Ciceronem reperiantur, ut in actio-
ne 2. in Verrem.factus est in eo strepitus, &
grata cõcionis admurmuratio et paulo post,
Tum verò non strepitu, sed maximo clamo-
re suam populus Romanus significauit uo-
luntatem, & Virgil.primo Aeneidos fit stre
pitus tectis uocemq; per ampla uolutant a-
15 tria.† Addit deinde decretum, verba & si-
ne figura iudicij, quibus releuatur Iudex
ab omni forma, & figura iudicij à iure ciuili
introducta, & solum obseruare tenetur figu
ram iudicii iure gẽtium, vel naturali ratione
inductam, & in summa talibus verbis uiden
tur

tur sublata omnia, quæ respiciunt solemnitatem iudicii, ea uerò quæ factum causę, & defensionem partium concernunt, non censentur sublata d. clem. sępe & ibi glo. in verbo non exigat, & in verbo defensiones de verbo. signifi. quam refert & sequitur Bart. in extrauagan. ad reprimendum in verbo videbitur circa finem Cardinalis in d. clem. dispendiosam quęst. 44. de iud. Oldrad. d. cons. 115. in fine Lanfran. in d. clem. sępæ in verbo, & figura, Natta ibidem in principio col. 13. & in §. quæ omnia col. 24. & sequen. Alex. cons. 6. nu. 1. vol. 3. & cõs. 32. nu. 9. vol. 4. Iason cons. 105. in fine vol. 1. post Bart. in d. extrauagan. ad reprimendum in verbo & figura, qui dicit prædicta verba locum habere siue ponantur cum alijs superioribus,
16 siue simpliciter. † & idem dicendum esset de clausula, omni iuris solemnitate remissa, quia nihil aliud est procedere sine solemnitate, quàm sine figura, Bart. in l. filiusfamilias col. 2. & ibi Imola col. 3. ff. de dona. quos refert & sequitur Natta in dicta clem. sæpe in verbo sine figura in fine, & in d. §. non sic col. 25. Lanfran. in eadẽ clem. sæpe col. 1. in fine. Idem de clausula iuris ordine, seruato et non seruato, quia per eam non intelliguntur remisse solemnitates, & substantialitates iuris secundum Bal. in cons. 103. col. 1. vers. uerba dicunt lib. 3. & de clausula sine forma causæ, Neuyza. cõs. 32. nu. 8. post Alex. in l. militis col. 2. circa finem C. de milita. te-
17 stamento. † Et virtute huius clausulę posset iudex admittere testes non iuratos, ut nominatim scribit Fel. in c. dilecti filij nu. 5. de iudi. dicens hanc opinionem veriorem & magis communem esse; Sed contrarium, & verius tenuit in c. constitutus nu. 16. de rescrip. Sequitur Natta d. cle. sæpe. in §. quæ
18 omnia. col. 28. ver. nonò queritur † quamquidem clausulam non potest inferior a Principe apponere in rescripto delegatorio cognitionis alicuius causę, Felyn. in c. olim. nu. 3. de accusationi. in hac tamen patria propter decretum prædictum possunt inferiores huiusmodi clausulam apponere, ut nominatim tenet Paris de Puteo in tract. de desyndica.
19 in verbo sententia. ca. 3. † Hinc queri potest an in causis in quibus summariè procedi potest & debet, si consensu partium ordinariè procedatur, processus teneat, & puto distinguendũ: Aut queritur an ex forma decreti, & clarum est nõ irritari processum factum ordine iuris seruato, Feli. in c. cum dilecta col. xi. vers. pro prædictis, & in c. cum ordinem nu. 3. de rescrip. Aut de iure communi, & tunc irritatur processus, tex. est in d. clem. sæpe finali & ibi glo. & Cardina. glo. in d. clem. dispendiosam in verbo ualeat de iudi. Deci. in c. nouit col. 7. nu. 17. de iudi. tradit Maran. in 4. disputatio. Bal. in l. obseruare §. proficisci col. 5. vers. decimo quarto quęritur ff. de officio proconsulis; quoniam causa semel effecta summaria semper durat summaria in quacunq; instantia, Vanti. de nullita. senten. ex deffectu processus nu. 58.
20 Superadditur vltimo † clausula sola facti veritate inspecta, quam decerptam fuisse arbitror ex. c. 13. Deutoro. in illis verbis quęre sollicitè, & diligenter rei veritate perspecta, si inueneris certum esse quod dicitur: & c. 17. audiesq; inquisieris diligenter, & uerum esse repereris, de qua uarie scripserunt doct. quos refert. Natta in d. §. non sic col. 23. qui rellatis multis opinionibus tandem relinquit cogitandum; magis tamen communis opinio est clausulam hanc idem et plus operari, quam clausulam summariè, simpliciter, & de plano, sine strepitu, & figura iudicij: ita sentit Imola in d. c. dilecti ubi Feli. col. 1. de iudi. & in c. 1. col. 17. de constitu. ac in c. olim. nu. 7. de accusatio. Roma. & ibi Io. Baptista Castil. sing. 792. Areti. cons. 84. col. 2. Lanfranc. in d. clem. sępe col. 1. Praticus papien. in forma libelli in actione reali in verbo summariè in fine, Maran. in d. quarta par. distinctio. 9. nu. 32. Deci. in c. quoniam contra col. 2. vers. 3. nota de probatio. dicẽs huiusmodi cõmissarium debere iudicare ut deus inspecto iuregentium, non attenta ordinatione, nec solemnitate iuris ciuilis post Areti. in §. bonefidei col. pen. & fi. & ibi Ias. nu. 45. Institu. de actio. Corne. d. cõs. 5. litera m. vol. 2. Alex. d. cons. 6. nu. 2. vol. 3. & in l. si ita stipulatus §. Grisogonus col. 6. nu. 8. ff. de
21 verbo. obliga. † vbi addit hanc clausulam etiam operari, ut possit proferri sentẽtia super causa probata licet in libello non deducta, contra reg. l. habebat ff. de instito. actio. & l. ut fundus ff. commu. diuid. & hunc effectum sentit Bart. in l. Emilius col. 2. ff. de minori. & post eum Soci. cons. 146. nu. 15. Iason. in l. vinum nu. 24. ff. si cert. peta. Hippoli. post. alios per eum relatos sing. 272. Rippa in l. naturaliter. §. nihil commune nu. 181. ff. de acquiren. possessio. Maran. d. 4. par. dist. 9. nu. 33. & Seysel. in l. 1. col. penul. et fi. ff. de offi. assesso. vbi latè de hac materia. id tamen limita nõ procedere quando idem vel aliud decretum procederet ulterius addendo esse faciendam petitionẽ scriptis uel verbo, & partes in suis iuribus audiendas, prout, in patria nostra, attẽto decreto sub titulo seu rubrica, in litis exordio petitio debet

bet fieri fol.27. ita limitat Areti. in c. dilecti col.3. de iud. quem refert, & sequitur Paris. cons.151.nu.14. & 15. lib. 1. loquens de statuto Bononiensi, & Iason in §. item si quis in fraudem nu.81. institu. de actio. post Bal. in l. prolatam C. de senten. & interlocuto. om. iud. & his conuenit doctrina Bar. in l. 1. §. et parui. nu.5. ff. quod ui aut clam, quem refert
22 & sequitur Alex. cons. 80. nu.8. vol.1. † quod stante statuto, disponente contra instrumentum non posse opponi aliquam exceptionẽ, poterunt tamen opponi exceptiones competentes ex aliquo alio capitulo statutorũ, Decius cons.356. nu. 4. et petitio saltẽ debet esse generalis, vt puta super productis iustitiam ministrari, nã si nihil peteret, nihil consequeretur: sola .n. productio scripturę est
23 quædam probatio non petitio † & probatio fieri non potest nisi eam petitio præcedat, quia probatio est de medijs causæ, & sine principio ad media peruenir nõ potest, ista sunt verba Baldi in l. si quis libellos ff. de appella. & facit tex. in d. clem. sępe. de verbo. signifi. & nota. per Ias. in §. præiudiciales nu. 25. Institu. de actio. Alexan. cons. 201. nu. 1. vol.2. & dominus Craueta cons. 223. nu. 3. et 4. latè Soci. in c. 1. col. 7. vers. primo igitur fallit & tribus columnis sequen. de libel. oblatio. Deci. in l. vinum nu. 22 ff. si cert. pe-
24 ta. † Satis etiam erit, (& in hoc aduerte) q̃ id super quo pronunciatur, veniat accessoriè, aut virtualiter ex natura actionis, quia tunc dici non poterit, quòd sententia feratur extra petita, cũm virtualiter insit; ut elleganter notat Bal. in l. fi. in 2. col. in fin. C. de fideicõmissa. liberta. quod latè prossequitur Feli. in c. licet heli. col. 5. in principio de Simonia.
25 † Et virtute istius clausulę, circunscripta dispositione decretorum Ducalium, quibus cauetur, secũdam dillationem ad probandũ non debere concedi nisi ex causa, possent fieri probationes post lapsum tempus datũ ad probandum Feli. in c. licet causam nu. 18. vers. limita secundo de probatio. & in hoc plus operatur hæc clausula, quàm clausula
26 summariè &c. de qua supra diximus. † virtute ẽt huius clausulæ possẽt examinari testes, nõ obstante publicatione, secundum Alex. cons. 84. col. fin. vol. 4. de cuius tamen dicto dubito, cum eo casu militet etiam timor subornationis Cardina. in d. clem. sæpe in §. & quia col. 2. vers. quarto oppono, & col. 5. vers. item fuit dubitatum, Rotta decisione 30. col. 3. in nouis: & contra opinionem Alexandri semper obseruauit Senatus, non admittere probationes post publicationes testium examinatorum, super eadem materia vel directo contraria. item non habet locum dispositio legis testium C. de testi. Dec. in c. 2. col. fin. vers. decimo quinto fallit de pro-
27 batio. † operatur etiam hæc clausula, ut possit opponi compensatio non obstante iuramento, cum sit quędam defensio, Grat. responso 121. nu. 12. & seq. lib. 1. Itẽ quod agẽti possessorio recuperandæ obstet exceptio dominij, & proprietatis, uel alia concernens petitorium, cuius probatio incontinenti offertur Deci. cons. 449. col. 3. nu. 21. Rub. cõs. 4. col. penul. quos refert & sequitur Cra. cõs. 299. col. penul. nu. 8. Ex quo inferri potest
28 † virtute dictę clausulę possessorium, & petitorium simul intentari posse, cùm id quod dicitur, prius terminandam esse causam possessorij l. ordinarij. C. de rei vendica. sit introductum de iure ciuili, Brunus cons. 21. nu. 8. & sequen. Cra. cons. 182. nu. 14. & iuris positiui solemnitas tollatur per huiusmodi clausulã, ergo poterit de vtraq; cognosci simul. quod intelligas non procedere, stante dispositione decreti positi sub rubrica de restitutione spoliatorũ, ex his quæ supra proxime diximus: locũ ergo habebit in remedio reti-
29 nendæ, in quo decretũ non disponit. † Item operatur quòd processus nõ uitietur ex defectu cõmissionis, Deci. d. cons. 449. nu. 15. cui tamen contradicit & bene Rui. cõs. 102. nu. 8. vol. 5. loquens de causis possessorijs, & executiuis, in quibus ut diximus ꝓceditur summarie, & tamen ibi dicit processum uitiari ex defectu cõmissionis, est enim contra tex. in l. 1. C. de manda. Princip. & in c. cũ in iure de offi. delleg. cũ similibus. Possunt similiter produci instrumenta post conclusum in causa glo. in d. clem. sæpe in verbo interrogauit, Cacialup. in l. admonendi col. 86. vers. nona cõclusio ff. de iureiuran. Feli. in c. cum dilectus nume. 19. de fide instrum. Hippo. in l. 1. §. fin. nu. 49. ff. de quęstio. Virtute tamen huius clausulæ posset mora purgari etiam si interueniat iuramentum, modo creditor passus non fuerit damnum Cagno. post Alex. Galiau. & alios per eum relatos in l. si quis maior nu. 156. & seq. C. de trãsact.
30 per tex. in. c. suam de pœnis † alium quoque effectum parit, ut iudex possit credere probationi uerisimili et persuasiuę licet non cõcludenti Areti. cons. 84. col. 2. & cons. 126. col. 2. post Bal. in l. solã in fine C. de testibus quem sequitur Deci. cons. 11. nu. 20. vers. & ad prędictorum, & cons. 54. nu. 2. ac cons. penul. in fi. Craue. cons. 73. nu. 23. & cons. 248. nu. 19. Iason in l. Certi condictio. §. si nũmos nu. 32. ff. si cert. peta. subdens alium effectum quod scilicet virtute dictæ clausulæ procedi

possit

posſit manu Regia, qđ ante eũ dixit quoq; Areti. d. conſ. 34. col. 2. circa fine: nõ poſſunt tñ termini ſubſtãtiales reſpicientes defenſionẽ partis omnino omitti Rotta deciſio. 33. incip. quando, in nouis Rom. conſ. 519. Iaſ. conſ 165. nu. 5. lib. 1. poſt Bar. in extrauagan. ad reprimendum in verbo uidebitur in fine Cagnol. in l. 2. in principio nu. 7. & ſeq. ff. de origine iuris Alex. cõſ. 80 nu. 16. vol. 4. Suadeo tamen iudicare debenti, ut teſti non reddenti rationem dicti ſui non facile credat, quod ſentit Alex. d. conſ. 80. in fine vol. 4. Et
31 ex præmiſsis inferri poteſt, † quòd in cauſis vbi proceditur ſummariè, ſimpliciter, & de plano, ſine ſtrepitu, & figura iudicij, ſola facti veritate inſpecta non currit inſtantia de iure communi, quia ſi perdictam clauſulam tolluntur omnes ſolemnitates introductæ a iure poſitiuo, ut ſupra ꝓbauimus, & eo iure eſt introducta inſtantia l. properandũ C. de iudi. ergo inſtãtia tollitur ex dicta clauſula, & ad hęc faciunt cumulata p Maran. de ordi. iudici. in 5. par. nu. 15. vbi dicit ꝙ in cõſiſtorio Principis non currit inſtantia, quia ſolemnitates iuris poſſunt ommitti. Incontrarium tamen faciunt notata per Lanfran. in clem. diſpendioſam in principio, vbi dicit quòd per prędictam clauſulam non videtur Princeps voluiſſe cauſam prorogare, ſed potius abbreuiare, ita reſsidet Alex. cõſ. 50. nu. 9. & ſeq. vol. 2. quem refert Hippolit. in d. l. de vnoquoq; nu. 138. ff. de re iudicata latiſsime Natta in d. cle. ſępe in. §. quæ omnia col. 31. uerſ. vltimo vltra doctores, Soc. Iun. conſ. 60. nu. 9. vol. primo, et hoc idem diſponit decretũ Ducale ſub rubrica, iudices debent intendere ad abreuiationem cauſarum fol. 27. Maran. de ordine iudiciorum in 5. parte. nu. 4. pulchre diſtinguit Soci. in tract. de inſtantia quem fecit ſuper c. venerabilis de iudi. ꝙ aut loquimur de cauſis in quibus nec expreſſe nec tacite lis conteſtatur, & in illis nõ currit inſtantia aut loquimur in cauſis in quibus lis cõteſtatur tacite licet nõ expreſſe & hoc caſu currit inſtantia ea die qua
32 partes ceperunt tractare de cauſa. † Item poteſt appellari ab interlocutoria ſine ſcriptis, quia ꝙ appellandum ſit in ſcriptis, eſt introductum de iure nouo c. cordi, & ibi glo. in verbo interlocutoria de appellatio. in 6. ita limitat Peruſi. in c. vt debitus nu. 17. & 18. de appellatio. præmiſſa tamen limita locum non habere in hac patria ꝓpter decreta, quę præfigunt tempus inſtantię in cauſis appellationum, & decernunt eſſe appellandum in ſcriptis ab interlocutoria arg. eorũ quæ ſcribit Pariſ. conſ. 131. nu. 14. & 15. vol. primo, & faciunt quę leguntur infra deciſione ſexta in fine; & ratio præmiſſorum ea eſt, quia prædicta introducta ſunt de iure poſitiuo, contra quod poteſt Princeps ſtatuere & reſcribere Deci. in c. quæ in eccleſiarum col. 12. in fine, & Feli. nume. 54. verſ. quarta concluſio, de conſtitutio, quod tamen de facili facere non poteſt ſine cauſa; ut ibi per eũ
33 col. ſeq. † Similiter virtute huius clauſulę poterit proferri ſententia in perſonam domini non obſtante quòd procurator per litis cõteſtationem fuerit factus dominus litis, Guido Pap. quæſt. 431. Poteſt etiam opponi exceptio ſolutionis factæ a parte poſt ſententiam non obſtãte. l. peremptorias. C. ſenten. reſcind. non poſſ. & l. pręſcriptionem. C. de except. quia veritas, ęquitas, & bona fides non patiur, vt bis idem exigatur. l. bona fides. vbi Dec. & Cagnol. ff. de regu. iur. Aduerte tamen quòd per huiuſmodi clauſulam iudex debet ſeruare leges, quę deciſionem cauſę, & iura partium reſpiciunt. Bal. in l. nemo. circa fin. C. de ſenten, & interlocuto.
34 om. iud. vbi dicit † ꝙ ille qui habet cognoſcere ſecundum veritatem, debet eam ueritatem amplecti, cui ius patrocinatur, quem refert, & ſequitur Natta conſi. 15. nu. 11. Quid autem iuris ſit, ſi dictum fuerit, procedas ſecundum ęquitatem, vel de ęquitate, tradit Fely. in c. ex parte. el 2. de off. delega. in primo nota. dicens poſt Bal. in l. hac lege. C. de ſenten. ex breui. recitan. iudicem debere ſequi æquitatem iuris non æquitatem informatam a iure naturali, cũ debeat iudex habere duos ſales, videlicet, ſalem ſcientiæ, & conſcientię, quia conſcientia ſine ſcientia eſt inſipida, & ſcientia ſine conſcientia eſt diabolica, & in ſecundo notab. quęrit Fel. an ui huius clauſulæ, reijci poſsit exceptio præſcriptionis. Et de hac clauſula, ſola facti veritate inſpecta, aliqua ſcribit Neguſ. in dicta octaua parte primi membri. nu. 31. verſicu. & ideo per prędicta: Riminal. in l. qui accuſare. col. 1. C. de eden. Bal. in l. obſeruare. §. proficiſci. col. 6. quęſt. 25. ff. de off. proconſ. Et quid ſi dictum ſit iuſtitiam facies notat Deci. in c. ex ratione in vltimo nota. de appellatio. Et in cõſ. 483. in principio, late Sayſel. in l. iuſtitia. ff. de iuſt. & iure. hæc enim verba teſte Decio in dicto cap. ex ratione. in vltimo notab. de appellatio. requirunt ordinem iuris ſeruari, idem ſentit Iaſ. in l. iuſtitia. col. prima. ff. de iuſt. & iure. plures alias conſimiles clauſulas ponit Fely. in cap. 1. colum. 15. & duabus ſequen. de conſtitutio. necnon Brun. de forma & ſolem. in articulo, quando cenſeatur forma & ſolem.

remiſ.

remiss. col.6. & pluribus sequen. cartha.66. quem post hæc scripta uidi. Duo tamen in hac materia videntur potissime obseruāda.
35 Primùm, † q in quocunque iudicio etiam summarijssimo, & sub quauis forma agitato, actor & reus debent legitime comparere.l.licet.C.de procurato.Bart.in extrauag. ad reprimēdum in uerbo vel legitime cum alijs allegatis per Vantium in titulo de nullita.senten.ex defectu inhabilita.seu mandati comparen.quia in quacunq; materia primum de personis quærendum est.l.si quæramus.ff.de testam.Barto.in l.2.colum.fin.C. de ædicto diui Adr. tollen. Paris de Put.de syndic.in verbo sententia cap.2.nu.11. Alexan.in l. a diuo Pio.§.si super rebus. colum. 1. circa medium.ff.de re iudi. Areti.in §.præiudiciales.colum.3.versicu. in vnoquoque. Institu. de actio. vbi limitat non procedere quando agitur contra absentem contumacem,quod etiam sentit Bart.in l. inter quos. §.fi.in fi.ff.de dam.infec.Crauet. consi.104. in princip.Hyppo. in l.si quis nec quæstio. nu.5. & sequen.ff.de quæstio. vbi ponit regulam cum ampliatione, Alex. consi.77.in fine.& consi.147.nu.2. vol.6. alias sequeretur absurdum,quod alteri per alterum iniqua conditio inferri posset contra regulam non debet de regu.iuris. & l.si quis in suo.§. fin.C.de inoff.testam. per quę iura ita notat Bar.in extrauag.ad reprimendum.in verbo figura.colum.2.versi. item est necesse. & in l.2. vbi Ias.nu.4.& sequen.Decius nu.47.C. de ędic.diui Adri.tol. Fely.in cap.cum veniens ad apostolicam. num. 14. de testib.dicens id esse restringendum,nisi quis compareret pro suo interesse,idem Fely. in c.1.nu. 7.de accus. & in c. causam quæ vertitur.de iudi.Bald.in authen.offeratur.col.2.in fi. de lit.cōtest. vbi dicit, ad officium iudicis pertinere inquirere super legitimatione personarum.& in l.in vniuersis. C.qui dare tuto. poss.per gloss. in c.1. in verbo absentia.in fi. de electio.in 6. & glos. in l. ita demum.C.de procurato.latissime Carre. in tracta. de hæ-
36 reticis.nu.108.† Et prædicta exceptio potest quandocunque opponi etiam post tres sententias.l.licet.C.de procura. Hyppoli.in d.l.si quis.nu.10.ff.de quæst.Maran. de ordi.iudi.in 4.parte.in 9.distin.nu.38.& in eadem par.distinct.vltima.num.16. post Bald. Alexan.& Ias.per eum allegatos. late Sebastia.Van.de nullita.senten. ex defectu inhabilit.& mandati comparen. nu.1. & sequen. & in titulo an quelibet sententia possit dici nulla.nu.16.ubi dicit hoc procedere,etiam si
37 causa coram Principe ageretur. † Aduerte etiam,quod vbi summarie proceditur, non est necessarius consensus patris, Natta in d. clemen.sępe.§.non sit.col.22.versic. ex quo infert.Carrer.de hęret. nume.108. circa fin. Curare igitur iudex debet, vt partes legitime compareant, ne iudicia sint illusoria, & nulla.l.si prętor.ff.de iudi.glo.in d.cap. primo.in fi.quam citat Saysel.in l.1.colum.2.ff. de off.assesso. & potest, etiam partibus non petentibus eas compellere ad legitime comparendum.Inno.in c.cum in iure. de off.deleg.quem refert & sequitur Rom.cons.170 Boer.decis.281. num.11. vbi hoc procedere intelligit ante litem contestatam, plura ad hoc tradit idem Boer. decisio.171. nu.19. &
38 pluribus sequentibus. † Productio tamen mandati fieri poterit pluribus modis, scilicet per productionem originalis dimissi in actis, vel per insertionem tenoris in eisdem actis,necnon si producatur cum descriptione principij & finis,ac clausulis substantialibus.Boer.d.decisio.281.num.9.& 10. Quo fit, vt pluries in Senatu contenderim stilū, qui obseruatur, vt partibus hora supplicationum citatis, licet nō legitime comparentibus possit ferri sententia, seu (vt vulgo dicitur) apuntuamentum, tanquam iuri naturali repugnantem, non posse subsistere, nisi velimus dicere talem citationem non fieri, vt partes ingrediantur contradictorium iudicium, sed vt summarie, & extraiudicialiter cum aliquali tamen causę cognitione Senatus prouideat, quod etiam absente parte fieri potest Bal.in l.ab eo.colum.1.versi.oppono si est defensus. C. quomodo & quando iudex. Secundum in quo animaduerten-
39 dum dixi est † quod iuxta acta ius dicatur, non autem ex extrinsecis, & nō productis: nam constare debet iudici, vt iudici, non autem uti priuato.l.illicitas.§.veritas.ff.de of. præsid.l.hęc autem.in princ. versi.constare liquereq; prætori.ff.ex quib.cau.in poss.ea. l.1.§.item illud.ff.ad Syllania.l.de qua re. in princ.ff.de iudi.bonus tex.in l.vt fundus.ff. comm. diuidun. vbi iurisconsultus constanter affirmat, potestatem iudicis non posse excedere id, quod in iudicium deductum est.l.properandum.§. & si quidem.& §.finautē ex gestis.C. de iudi.l.1.& fi.C. de rella. pulchra glosa in c.1.in verbo secundū canones circa medium de offi.ordina.& in c.1.in verbo, & econtra de re iudica.in 6. Bal. in c.cum super in fine de cau. posse.& propri. vbi dicit acta esse vehiculum ad sententiā, Alex.cons.64.nu.8.& cons. 82. nu.11. lib.3. ac cōs.186.nu.15.vol.2.glosa in l.age in verbo iudicij C.de transac.faciunt adducta per

Rippam

Rippam in l.naturaliter.§.nihil commune.
40 nume.175.ff.de acquiren.possessio. † quod acta facta in vno iudicio inter easdem personas, & coram eodem iudice non probant in alio, nisi producantur. l. cum antea.C.de arbitr.Alexan.consi.37.nume.22.volum.2. vbi post Bald. Imolam, Butrig. Ioan. And. & Salyce.per eum relatos dicit, quod non debet ferri sententia per relationem ad ea, quæ non sunt exhibita & producta, in actis, & consi.109.nume.1.ac consi.53.num. 19.volum.quinto. Innocen. in cap. præsenti.nume.13.de renun.Cardin.in c.1.num.3. de off.ordin. Abbas late in cap. pastoralis. §.quia vero. nume.8. de offic.delega. & ibi Barb.colum.6.versic. in eadem glo. ibi deponant, & per plures colum.sequentes post Alexan.consi.136.nume.15.lib.2. Hinc dicit Barto.in l.2.colum.prima.versicu.tertio
41 modo legitur.C.de edend. † quod pronunciatio facta per iudicem, nisi haberet acta non valeret etiam si sententia esset bona & recte lata secundum acta. de hac materia latissime tradit Felyn. in cap. ecclesia sanctæ Mariæ. colum.6. & quinque sequentibus, de constitutionib. vbi pluribus modis ampliat idem in decreti interpositione, & in absolutione a iuramento non uisis actis, & sine causę cognitione,ut ibi per eum, Rippa in l.2.num.19. C.de eden. latissime etiam per Zas. in l.ait prætor.§.si iudex. colum. 3.& 4.ff.de re iudi. Socin. iun. consi. 134. nume.8.volum.secundo. Vantius de nullita. senten. ex defec. proces. nume.36. plura
42 ad hoc etiam addidi infra decisio.78. † Poterit tamen iudex ex his quæ sibi constant, vt iudici supplere pro parte, etiam in ijs quæ sunt facti, vt puta si ex actis constat de errore, licet non allegetur per partem, poterit eum iudex allegare teste Paulo de Castro & Aretin. in d.l.age.C.de transaction. Barto.in l.vnica.C.vt quę desunt aduo. par. iudex sup.& ibi Bal.colum.secunda. & fi.vbi plures casus enumerat, in quibus iudex potest supplere, & in l.filiusfamilias.§.veterani.colum.2. versicu. in eadem glo. ibi euenit.ff. de procurato.concordant & sequuntur Alberi.Barto.Ange.Paul.de Castro, & Alexan.ibi, Innocen. in c.cum speciali. colum.2.de appellationib. Fely.in c.cum ordinem . nume. 18. de rescript. Alexan.d.consil.186.nume.15.vol.secundo.vbi declarat quomodo intelligatur id, quod dicitur iudicem posse supplere circa ea, quæ sunt notoria.

Hoc tamen quod iudex posit supplere parte non petente, intellige procederę dum modo causa non requirat formalem petitionem, seu exceptionem, quia tunc non potest parte non instante, si hoc iudex velit, Felyn. in d.c.cum ordinem.nume.11. de rescript. quod comprobat etiam tex. in l.non quicquid.ff.de iudi.& in casu nostro quando proceditur summarie, simpliciter, & de plano, sine strepitu, & figura iudicij, debemus iuxta acta iudicare, tex. est expressus in clemen.sæpe.§. verum quia, & §.sententia, & ibi Cardin. versi. decimo nono notat de verbo.significa.& hanc communem dicit opinionem Alexan.d. consi.53. colum. fina.volum.5.quem sequitur Ias.in l.ait prętor.§.si iudex . nume.21.ff.de re iudica. Ex quo deprehenditur Guidonem Pap. quæ-
43 stio 29.male loquutum, † dum vult dominos parlamenti Delphinalis posse secundum conscientiam non resultantem ex actis iudicare. Cuius errorem sequutus est Grama. post Bertran. quem refert decis.19.num.14. Nam Barto. in d.l.vnica. C. vt quæ desunt aduocatis partium iudex suppleat, non dicit id, ad quod Guido. Papę eum allegat, sed contrarium, dum vult, quod hi solum quorum sententia pro lege habetur in suo territorio, debent iudicare secundum conscientiam, alij vero inferiores secundum allegata & probata, & ita eum intelligit Ias.in l.2.in fine.ff.de in lit.iuran. Anto. Franc.late in additio ad Abb.in cap.dilecti.nume.3. de iudi.Marti.Laud.de Principe, num.41. & tamen clarum est, quod sententię Parlamenti & Senatus non habentur pro lege, cum sint inferiores a Principe, & legibus
44 suppositi. † Solius enim Principis sententia pro lege habetur.l.fina. C.de legib. vbi Barto.& licet Dec. in consi.200. in fi. quem refert & sequitur Crauet.consi.144.in fine. & consil.198. colum.fina. & alij nonnulli dicant, quod Senatus fungitur vice Principis in processu, & decisione causarum, tamen hoc iure non probatur, immo contrarium, vt ex supradictis patet, nisi forsan in ijs, quæ respiciunt stilum, & ordinem causarum, aut quando sententiæ proferuntur sub nomine Principis, vt refert Maran. de ordine iudic. in sexta parte. in titulo de appellationibus. nume.241. dicit tamen Felynus in cap. cum omnes. nume. 14. de constitutionibus. quod Senatores possunt legem constituere accedente confirmatione Principis, si sit præsens, post Bald. in l. humanum. C. de legibus. Boerius de autoritate magni consilij. nume. 178.

45 † Hæc tñ rñam, φ secundū ꝑbata sit iudican

si producatur instrumentum rogatum de anno 1558. die prima Ianuarij, & receptum per talem notarium, absque eo quod tenor instrumenti in actis inseratur, tunc talis productio dicitur de actis, non autem ipsum instrumentum, seu eius tenor, ideo opus erit de nouo producere dictum instrumentum ad obtinendam sententiam super eo, ita decidit Paulus de Cast. in l. fin. colum. 1. versic. tertio modo. de fide instrum. Inno. in cap. cum in iure. de offic. delega. in fine. & ibi Abbas nume. 6. quem refert & sequitur Alex. post alios per eum relatos in consi. 6. nu. 7. & 8. uol. 4. & in auth. si quis in aliquo. col. 3. C. de eden. Areti. consi. 109. col. 1. versicu. nec ualet. quos refert & sequitur Dec. in l. 2. nu. 4. C. de eden. Maran. de ordi. iudi. in sexta parte. §. decimus actus. nume. 3. vbi vnum dicit notatu dignum, quod hoc casu poterit pars petere copiam instrumenti productii. Crauet. de antiquita. tempo. in prima parte, in particula incip. quæritur etiam in hac materia. nu. 10. Vantius de nullita. senten. ex defectu inhabilita. & manda. nu. 71. huc pertinet quod dicit Rippa in l. quod te. num. 63. ff. si cert. pet. post Saly. in d. l. fin. C.
51 de fide instrumen. † quod instrumenta non dicantur producta, nisi data copia, & faciunt notata per Iasonem in l. ait prætor. §. si iudex. nume. 19. & sequenti. ff. de re iudicata. ex quibus videntur posse reprobari dicta Felyni in cap. nonnulli. §. sunt & alij. colum. 5. in fine. de rescrip. dum inquit non esse necessarium in iudicialibus, quod procuratorium, nec totus tenor instrumentorum inseratur, cum narratio habeat vim probationis, nisi Felynum intelligas loqui quoad partes contrahentes, vt ibi idem di-
52 cit; † debet igitur tenor instrumentorum inseri in actis parte vocata, vel præsente, & autoritate iudicis, tunc enim ei creditur, nec opus erit iterum producere originale, late Felyn. in cap. quoniam contra. nume.
53 50. & sequen. de probatio. † Hinc quæri potest, an acta facta coram primo iudice debeant produci coram subrogato, uel successore, & in hac quæstione reperio duas opiniones, alteram Bartoli in l. 2. colum. 1. versicu. tertio modo legitur. C. de edend. post glosam ibi volētis editionem actorum coram primo iudice fieri debere coram subrogato, vel successore. sequitur Ange. ibi colum. prima. versic. plus dico, concludens ita solere praticari, Rippa num. 18. post Alexan. consi. 82. nume. 5. volum. primo. Roma. consi. 100. colum. 1. versicu. ratio autem quare, huicque opinioni deseruit, quæ scribit Fely. in cap. cum M. colum. 15. versi. tertia conclusio. de constitut. vbi dicit protestationem factam coram iudice antecessore reiterari debere coram successore, & videtur vrgere tex. in l. edictum. ff. de iudic. vbi licet ab antecessore edictorum numerus finitus sit, solet tamen successor vnum edictum dare.

Contrariam vero opinionem tenuerunt Baldus, Paul. de Castr. Fulgo. & Alexan. in d. l. 2. colum. 2. versic. sed Bald. & Fulgo. Ias. nume. 14. post Barto. Butrium, Mathesi. & Ioan. Andr. per eum citatos. Curtius iuni. nume. 40. & sequen. Purpur. nume. 47. 48. Ioan. de Vicomerca. nume. 39. & sequen. in d. l. 2. C. de edend. quibus accedit Felyn. in cap. causam quæ & infra, in fi. de testib. concludens post Barto. Bald. & Imol. per eum citatos non esse necessariam actualem productionem actorum, licet caute fiat si producantur, & id videtur sentire Paulus de Cast. in consi. 117. in princ. lib. x. & sequitur Decius in cap. quoniam Abbas. in secundo notab. de off. delega. post Barto. Bald. Abbatem, Imol. Paul. de Cast. & Alexan. in locis per eum citatis, addens tamen requiri realem exhibitionem ad instructionem iudicis succedentis, seu subrogati, quo fit vt liquido pateat hanc secundam opinionem esse magis receptam, cui deseruit doctrina Barto. in l. cum apud. nume. 5. ff. iudicatum solui. Et secundum hanc opinionem censuit Senatus in causa fratrum de Ferrerijs contra Dominum Nicolaum de Montafia.

SVMMARIVM.

1 *Quando proceditur sola facti ueritate inspecta, an possit iudex agentem ex pacto nudo repellere, opposita à reo exceptione deficientis actionis.*
2 *In curia mercatorum quod dicitur procedendum esse secundum æquitatem, quomodo intelligatur.*
3 *Iniuria fit legi, si iudex æquior & melior ea uult uideri.*
4 *Ius gentium, quando attendendum est, & quando ius commune.*
5 *Iudex ecclesiasticus se immiscere non debet in spectantibus ad temporalitatem.*
6 *Excussionis exceptio fideiussori competens, an repellatur, quando proceditur sola facti ueritate inspecta.*
7 *Excussionis exceptio dicitur esse de apicibus iuris. & nume. 11.*
8 *Præposterationis exceptio iudicium non uitiat.*
9 *Fideiussor debitor dicitur, & ideo soluens repetere non potest.*

hoc esse inductum proter præcipuam fidē, quam homines habent ex promissione cam psorum, ergo idem dicendum erit vbi proceditur sola facti ueritate inspecta, cum eadem sit ratio.l.illud.ff.ad leg. aquil. Dec.in l.fina.in prin.num.22.& 23.ff.si cer.peta. & hæc opin.corroboratur ex eo, quod dicitur
7 †exceptionem excussionis esse de apicibus iuris secundum glo.communiter approbatam in l. si mancipium.§.si communi. in uerbo actum, & ibi Bolog. in apostil.ff.de euic. per quam glossam notat And.Barb. in apostill. ad Bal. in l. fina.§.sed & si quis.in litera X.C.communia de lega.quod arbitramentum latum super hippoteca absq; excussione non potest reduci ad arbitrium boni uiri
8 †quia ista exceptio præposterationis non uitiat iudicium, & processus tenet licet actum fuerit hippothecaria aduersus possessores bonorum, non conuento principali, & excussione non facta, cum talis peruersio ordinis non uitiet ipso iure Bar.in l.persecutionem. quæst.ultima.C.de pignor.Ias. in l.a Diuo Pio.§.in uenditione. num.19.ff. de re iudic.Bar.in l.prolatam in princ.C.de senten.& interlocu.om.iud.Soci.consi.24. num.48.uol.1. cui conuenit Bart.in l.1.in fi. ff.de condic.indeb.& in l.cum quis.in fi.C. de iur.& fac.ignor. dicens huiusmodi exceptiones inductas esse ad rigorem iuris conseruandum, ergo reijciendas.l.si fideiussor. §.quædam.ff.manda.& ratio est, quia beneficium excussionis non perimit, nec impugnat obligationem fideiussoris, sed respicit
9 modum procedendi, seu ipsam litem.†Hinc fit, ut si fideiussor licet tutus huiusmodi beneficio, soluit, dicitur soluere debitum, nec repetit, quia debitor est Bartol. in d.l.cum quis.& ibi Bal. col. penul.uersi.modo contra prædicta. idem Bar. in d.l.1. in fine.ff.de condict.indeb. Anto.in c.fina.col.1. de solutio.Et prædicta coadiuuantur, quia in fideiussore beneficium excussionis est introductum de iure authēticorum.§.si quis. in authen.de fideiuss. vnde sumpta est auth. præsente.C.de fideiusso. Ias.in l.si constante.nu. 206.ff. soluto matrimo.cum de iure codicis non competeret hoc beneficium.l.non re-
10 cte.& l.iure nostro.C.de fideiuss. †Sed per dictam clausulam omnis forma a iure ciuili introducta, ut supra diximus censetur reiecta, ergo exceptio excussionis similiter repelletur, & hanc opin. sequuti sunt Ang. in d.§.item si quis in fraudem, & ibi Ias.nu.78. Institu.de actio.& in d.l.si constante. Alex. consi.58.nu.7.uol.5. & consi.114.nu.9.uol. 6.Roma.consi.430. Areti.consi.126.col.2. Soci.d.consi.24.nu.48. vol.1. Io. de Anna consi.52.in fi. quem refert & sequitur Bald. Nouel. in tractat.de dote.parte octaua priui leg.37.Dec.consi.27.nu.6.Hyppol.in rubr. de fideiuss.num.12.& 13.Curt.cons.6.Paris cons.53.num.115.vol.3.plures cumulat Negusan.de pignori.in octaua parte, in primo membro.ver.decimo fallit.nu.35. vbi etiam loquitur in tertio possessore.

Contrariam opinionem proposui de iure veriorem, munitus.Primo ex l. Moschis. ff.de iure fisci.vbi Paulus proposita questione, an tertij possessores bonorū Moschidis, quę fisci erat debitrix, prius possent conueniri, quam eius hæredes, respondit Imperatorem suum, quem alij Heliogabalum, alij vero Alexandrum fuisse asserūt, æquum putare, prius conueniri debere hæredes, dein-
11 de in reliquum possessorem omnem, †quo fit vt dicere non possimus exceptionem excussionis esse mere de apicibus iuris, sed etiam ęquitati consentaneam, ideo non esse reijciendum, vbi secundum æquitatem, & veritatem proceditur, & hoc voluit Bal. in l.fin.§.sed & si quis.col.1. versi.fuit quęsitū. C.commu. delega. quem refert & sequitur Alex. in l.si constante.col.9. versi.vnum nota.ff.sol.matri. Dec.in d.l.fin.in princip.nu. 24.ff.si cer.peta.& ibi Curt. in fi.Saysel.in l. decem.col.3.uersi.alium casum.ff.de verbo. oblig.& in l.edita.col.pen.C.de eden. Ioan. Campeg. de dote. in 3.parte. quest.46. in fi. dicentes, quod licet hęc exceptio sit de apicibus iuris, potest tamen opponi coram arbitratore, coram quo proceditur ex bono, & ęquo sola facti ueritate inspecta, secūdum Barto.in l.si societatem.§.arbitrorum.ff.pro socio, quia huiusmodi exceptio, non tantum iuris ordinē concernit, sed etiam ipsarū partium beneficium, & allegat in argu.l.1.C.de appel.qua cauetur puersionē ordinis unius causę ad aliā tribuere iustam cām appellādi, ergo multo magis personæ ad personā, cum hic ordo sapiat naturalē æquitatē, Bal.in d. l.fi.§.sed & si quis.col.1.C.cōmu.de leg.quē refert & sequitur Fel.in c.1.col.17. uers.& si dicatur.de constit.quorū opinio aperte pbatur ex d.l.Moschis, quā vna cū textu in l.1. C.de decur.lib.x.pro angulari lapide in materia excussionis constituit Natta in d.cle. sępe.in prin.in gl. in uerbo dilationes, disputans ad partes questionem nostrā, & licet loquatur quādo proceditur summarie, sine figura.Attamen in §.nō sic.col.28.uer.ex quibus puto, Idē sentit si pcedatur secundū ueritatem, & æquitatem, & sic se consuluisse, & obtinuisse dicit.

 Secun-

Secundo hanc opinionẽ coadiuuabã ex his quæ ſcribit Bar.in extraua.ad reprimendum in verbo videbitur, dicens † quod iudex ex vi quorumuis verborum in reſcripto delegatorio poſitorum, non poteſt ius partibus quæſitum de iure ciuili tollere vel minuere.argu.l.bona fides.ff.depoſi. ſed lege ciuili acquiritur beneficium excuſsionis tertijs poſſeſſoribus d.l.Moſchis,& fideiuſſoribus. d.§.ſi quis igitur. in auth. de fideiuſ.ergo virtute dictę clauſulæ non tollitur huiuſmodi beneficium,& Bart.refert,& ſequitur Matheſ.ſing.14.& ibi Moder. Veronen.in addi. nu.4.& ſeq. Fely.poſt Aret. in c.dilecti.col.1.& 2.verſi. ſed quod exceptiones. de iudi. & in c.1.nu.52. de conſtit. ac in cap.qualiter & quando debeat.in §.ad corrigendos.nu.21.verſi.vnde dicit ſingulariter. de accuſat. quibus conuenit regula c.indultum.de reg. iur.in 6.& famulatur iu-

12 (see above)

13 dicio meo non leue fundamẽtum,† quod in dubio non præſumatur Princeps, imo nec debeat tollere ea, quę alicui acquiruntur iure ciuili, ratione naturali munito, Abbas in c.per tuas.col.10. de arbitris, & cumulata per Rippam lib.2.reſponſorum.ca.19. Sed præſumitur ea velle, quæ a legibus ſtatuuntur. §.omnis iudex.cum ſimi. in auth. de iudic. immitatur enim Princeps ius commune, non autem deſtruit.l.ex facto. in prin.ff. de vulg. & pupil.

Tertio dictam opinionem comprobabã, quia ſecundum Pau. de Caſtr.in conſi.327. incip.clarũ, quod dominus Iacobinus col. 2.vol.2.Roma.conſi.221.col.2.verſicu.ſic itaque.Fel. in c.cauſam que.nume.22.de reſcrip.eſt de natura contractus fideiuſsionis, vt principalis prius conueniatur, ideo virtute dictę clauſulæ nõ tollitur exceptio excuſsionis. argu.l.quęro.§.inter locatorem. vbi Bar.ff.loca. Sed hoc fundamentum non puto verum, per tex.in d. l.non recte, & d.l. iure noſtro.C.de fideiuſ. & per ea quæ ſcribit Bart.in l.1. C.de conuenien. fiſci debito.

14 lib.x. vbi† videtur conſtituere differentiam inter fideiuſſorem indemnitatis & ſimplicẽ fideiuſſorem. Et hãc ſecundam opinionem tenuerunt Bar.Bal. Roma.& Alex. in locis proxime allegatis.& Dec. in l.fi.ff.ſi cer. pe. ſibi ipſis contrarij Paul.de Caſt.Mathe.Fely.& Natta etiam in locis ſupra citatis. Corne. conſi.55. col.penul. & conſi. 218. col.1. vol.3.Crotus in l. ſi conſtante.col.1.ff. ſolu. matri.& nouiſsime Crauetta conſi.263.quo fit, ut ex tam pugnantibus opinionibus non indifficilis appareat hęc quæſtio. Quapropter Neguſan.in dicto tract, de pignorib.in 8.parte. in primo membro. verſi.ego putarem.nu.40.diſtinguit,quod aut conſideratur exceptio excuſsionis reſpectu ordinis iudiciarij, & hoc caſu non poteſt opponi vbi proceditur ſummarie,ſimpliciter, & de plano,ſola facti veritate inſpecta, vel ſecundum ęquitatem, ſed quando exceptio excuſsionis reſpicit intereſſe partis, & ſic æquitatem, quæ eſt, quod donec debitor eſt ſoluendo tertius poſſeſſor non moleſtetur tunc obſtet talis exceptio, non obſtante ſupraſcripta clauſula. Ego uero putaui has opiniones alio diſtinctionis fœdere concordari poſſe, videlicet,quod aut loquimur de fideiuſſore opponente exceptionem excuſſionis,& in eo locum habeat prima opinio, vt virtute dictę clauſulæ opponi nõ poſsit, cum ex facto ſuo obligetur fideiuſſor, ideo ei imputandum. argum.l.fideiuſſor.§.ſi neceſſaria.ff.qui ſatiſd.cogan.nec enim poteſt prætendere ignorantiam obligationis principalis,ſine qua ſua conſiſtere non poteſt.l. fideiuſſor.ff.de fideiuſ. & Inſtitu.eodem tit. §.fideiuſſores. qui ſi ſoluerit, debitum ſoluiſſe dicetur, vt uolunt Bart.& Bal.in d.l.cũ quis.in fi.C.de iur.& fac.ignoran.& Barto. in d.l.1.ff.de condic.indeb. Nam etſi cogitare poterat,regulariter de iure authenticorũ ſibi competere exceptionem excuſsionis, nihilominus cogitare etiam debuit, quod virtute dictæ clauſulæ ſublata eſſet omnis ſolemnitas iuris poſitiui, & hæc ſententia comprobari poteſt autoritate ſacrarum ſcripturarum, videlicet prouerbiorum. ca.6.in princip. Aut loquimur de exceptione excuſsionis oppoſita a tertio poſſeſſore conuento hippotecaria,& tunc verior ſit ſecunda opinio, vt prius conuenire debeat principalem vel eius heredes, ſi opponatur, vt in tertio poſſeſſore loquitur d.l.Moſchis,& Bal. in d.l.fina.§.ſed etſi quis. C.commu. de legat.& ratio eſt euidens, quia huic nihil imputari poteſt, cum non obligetur ex aliquo facto ſuo, & iuſtam ignorantiæ cauſam habeat, an eius author eſſet obligatus. argum. l.qui in alterius.ff.de reg.iur.& hanc diſtinctionem poſt præmiſſa iam ſcripta, reperi conſcriptam in apoſtilla prima Abbatis in c.peruenit.col.2. in fi.de fideiuſ. quam arbitror fuiſſe Hyppoliti ex his quę ſcribit in rub.de fideiuſ.nume.15. & uidetur etiam de mente Neguſantij loco proxime citato, quam tamen limita non procedere, vbi tertius poſseſſor ſciuiſſet priorem hyppothecam.argu. nota.in l.fina.§.fina.ff. de legat.ij. Rollan.a Valle conſi.9.num.33.& ſeq.cum pluribus ibi per eum cumulatis, & Craue. conſi.

consi.77.num.18.& sequen. Senatus tamen & iudices ultimarum appellationum passim utroque casu solent exceptionem excusionis admittere si opponatur.

SVMMARIVM.

1 *Capitula debent admitti, etiam lapso termino ad reducendum positiones negatas ad articulos, si in termino pars contraria non accusauit contumaciam aduersarij non reducentis positiones negatas ad capitula.*

2 *Contumax quis non dicitur nisi eius contumacia accusetur.*

3 *Statuto disponente, quòd ille qui non comparet in termino banni habeatur pro confesso, an requiratur quòd aduersarius compareat, & contumaciam accuset, & nume.5.*

4 *Contumacia rei effectus omnis tollitur, circunducto termino propter absentiam actoris, & econtra.*

6 *Ipso iure quando aliquid dispositum esse dicatur, & iudicis ministerium non requiratur, & quibus verbis concipiatur.*

DECISIO III.

An lapso termino reducendi positiones negatas ad capitula probatoria, si partis non capitulantis contumacia accusata nó fuerit admitti nihilominus capitula debeăt.



DEcreto Illustrissimi Ducis Philippi cauetur, ꝙ nisi in termino assignato ad opponendum in responsiones positionibus datas, fiat oppositio ob respősiones non uel minus legitime, & sufficienter datas, aut reductio positionum negatarum ad articulos; tunc fiat assignatio ad proponendum, præclusa via opponendi, reducendi, & capitulandi super materia in ipsis positionibus deducta. Euenit data responsione positionibus actoris, & facta assignatione ad opponendum aduersus eas responsiones, neutram partium die statuta comparuisse, verum alia die actorem pręsente reo positiones negatas ad capitula reduxisse; at reo excipiente id actori non licere, quin potius stante decretorum forma esse præcludendam viam reducendi dictas positiones ad articulos: Quæsitum fuit an secundum ea quæ proponuntur, admitti debeant
1 capitula. † Et uidebatur dicendum admittenda esse, quia decretum mandans eo casu viam præcludi, id agit propter contumaciam partis non opponentis, vel non reducentis positiones negatas ad capitula. Sed in casu proposito actor non potest dici cõtumax, cum Senatus non sederit pro tribunali quo ad ipsas partes, nec reus in die assignata comparuerit, & per consequens nõ accusauerit contumaciam partis non redu-
2 centis positiones negatas ad articulos, † qđ facere debebat, vt actorem constitueret in contumacia, & dieta non circunduceretur l.properandum.§.& si quidem.C.de iudic. quam ad hoc notat Bar.in l. consentaneum. in fine.C.quomodo, & quando iudex, & in l.si finita.§.Iulianus.colum.2.num.10.versi. procedo vlterius.ff.de dam. infec. & in l.2. in prima lectura.col.fin. versi.tu dicas.ff.si si quis in ius voc. non ierit, & in authen.ei qui.in fi.C.de temp.appel. & in l. arbiter calendis.ff.de recep.arbi.Ancha.consi.97.nu. 8.Roma.consi.454.colum.3.versicu.quarto principaliter. Paul. de Castr.in d.§.& si quidem.col.1.num.3.& ibi Alex.in 2.nota. & in consi.100. nume.6. volum.5. Iason in d.§.& si quidem.col.2.nume.7.Alex.late in d.§.Iulianus. col.8. & 9. vbi etiam dicit, ꝙ non sufficit accusare contumaciam nõ comparentis, sed debet expectare usque ad discessum iudicis à tribunali nisi licentiatus recesserit, & hoc in actis apparere debet, quod tamen non obseruatur de consuetudine in hac patria, Maran.de ord.iud.in 6.parte.in §.contumacia.num.1.fol.176.Hyppol. in l.de vnoquoque. nume.120.ff.de re iudi. quibus accedunt scripta per Neuiz.in cõsi. 6.nume.1.& 2.& his deseruiunt quæ scribit Bart. communiter approbatus in l.qui ante calendas.num.5.ff.de verborum obligatio. quod si instante actore monitus est reus intra certum diem facere aliquem actum momentaneum, si actor ultima die termini non compareat in iudicio, dicitur contumax ad effectum, vt circunducatur terminus assignatus.

Aliquibus autem visum fuit, posse iure sustineri capitula non esse admittenda, ex doctrina Bal.in l.si tutor.col.1. versic.pone dicit statutum.C.de interdict.matrimo. vbi
3 † stante statuto, ꝙ ille qui non comparet in termino banni habeatur pro confesso, non requiritur quod aduersarius compareat in termino, & accuset eius contumaciam, quia huiusmodi confessio procedit ex stipulatione legali, ad cuius effectum non requiritur pręsentia personarum, & Bal.refert & sequitur Ias.in d.§.& si quidem.colum.2.versicu. limita notabiliter. Fely. in c. illud.colum.3. uersicu.non obstat quod sola, de præscrip. & videtur de mente Barto.in l. inter accusatorem.col.fin. nu.8.ff.de publ.iudi.quem sequitur Alex.in l.absentem.in apostillis. in uerbo, habeatur pro confesso.uersicu.& an stante.ff.de poenis, quos refert & sequitur Hyppol.

Hyppol.in d.l.de vnoquoque.nume.126.ff. de re iudic Et hæc opin.corroborari poteſt ex eo,quod notat Abbas in c. reprehenſibilis.de appell.in ſecundo nota. vbi quando a iure communi,uel ſtatuto imponitur pœna ipſo iure,tunc in eius executione non requiritur citatio,& Abbatem ſequitur Socin.in rubrica de citationibus. colum.24. uerſicu. decimus quartus caſus poſt alios per eum relatos,Neuiz.d.conſi.6.nu.3. & ſeq.uſque ad 10.incluſiue.

Sed his non obſtantibus prima opinio in caſu propoſito uiſa fuit de iure verior, pro qua eſt tex. in l.& poſt ędictum.ff. de iudic.
4 †vbi circunducto termino propter abſentiam actoris, omnis effectus cõtumaciæ rei tollitur,& econtra, ſecundum Imolam in l. qui ante calendas.colum.2. uerſic. uenio ad quęſtiones.ff.de uerbo.oblig. & ibi Paul.de Caſt. in fi.Aret.col.3. quibus adſtipulatur regula. l.ſi ambo. in prin.ff.de cõpenſ. ubi negligentia mutua compẽſatione tollitur,quẽ ad caſum noſtrum notat Rotta deciſio.886. incip.nota quod ubi aliquis,in antiquis,& in ſimilibus fere terminis, ac in materia ſtatuti diſponentis,quod reo non reſpondente in termino aſsignato ad reſpondendum libello,lis habeatur pro conteſtata, conſuluit Alexan.in d.conſi.100.col.2.& 3. volum.5. concludens non eſſe imputandum reo, ſi actor etiam fuit abſens, & rei contumaciam non accuſauit, & conueniunt adducta per Balb.de pręſcript.in tertia parte, ſextæ par. princip. ũerſicu. quæro igitur primo.col.6. & col.9. uer.ſecũdo principaliter, ubi dicit, ꝙ actor non cõparendo uidetur renunciare tali citationi, & citatio eſt imperfecta, cum non conſtet ſuis partibus plura ad hæc cumulat Rebuff. quem poſt hęc ſcripta legi, commenta. tomo.3. in titulo de contumacia & defectu articu.3.glo.una. nume.11. & ſequentibus.

5 Nec obſtant in cõtrarium adducta,†quia loquuntur,ubi ſtatutum ſecum adfert executionem,ſecus in caſu, quo decretum non habet effectum,niſi ſequuta ordinatione iudicis, cum talis præcluſio nõ intelligatur ipſo iure,ſed per ſententiam iuxta gloſ. communiter approbatam in l.iubemus.2.§.œconomus,in verbo priuetur.C.de ſacroſan. eccl. & in l.in criminali, in verbo habeatur., uerſ. & dic mulctetur.C.de iuriſd.om.iudi. Bart. in l.eius qui.in 2.nota.ff.de iure fiſci, & in l. fina.§.quod ſi actor. uerſi. ſed aduerte.C.de iureiur. propter calum. dando, quem refert & ſequitur Felynus in capit. at ſi clerici.§. de adulterijs. nume.4. & in ca. cum non ab homine.nume.9.& 10.de iudic. Abbas in c. clericis.in primo notab.ne cleri.uel monac. ſecula.nego.ſe immiſce.& ibi col.fina.in fi.
6 †vbi diſtinguit, aut verba futuri temporis denotant executionem actus, & tunc intelliguntur ipſo iure,aut non denotant executionem actus,& tunc requiritur miniſteriũ iudicis, & in terminis decreti loquentis de executione ipſo iure, conſuluit Neuiza.d. conſi.6.& quatenus replicari poſſet præcluſionem propter lapſum terminum cenſeri factam ex diſpoſitione decreti, & ſic legis, proinde non requiri præſentiam partium ſecundum Bal.Iaſ.& alios in locis proxime citatis. Reſponderi poteſt hoc intelligi debere quãdo lex, vel ſtatutum habent actum pro perfecto, quoad effectum iuris, quod non eſt in decreto prædicto,cum factum iudicis requiratur, uel intelligi debent prædicta procedere reuocabiliter uſque ad ſubſecutam declaratoriam.argum.l.ſancimus.C. de fideiuſſo.quem ad hoc adducit Hippo. in ſua practica in uerbo aggredior.nume.105. poſt Paul.de Caſt.per eum allegatum, & eſt de mente Fely.in d.§.de adulterijs.nume.4. & ita cenſuit Senatus in cauſa Bergognoni contra Populum, ut Bergognonus ad probandum admitteretur, Sed quia ſuperuenit noua conſtitutio, requirens contumaciam accuſari,ut in titulo de la contumacia.uerſi. & queſto,&c.non autem factum iudicis, ut in titulo de le poſitioni, in principio, hoc iure utimur, ut ſat ſit contumaciam accuſare, qua accuſata nulla requiritur iudicis declaratoria, ut in ſimili decreto Marchionali reſpondit doctiſsimus conciuis Marcus Antonius Natta, Senator Marchionalis, mihi ſemper uti pater obſeruandus.conſ.364.ubi nume.10. & ſequen. concludit, ſtantibus uerbis ipſo iure non admitti purgationem moræ, quam tamen Senatus per diem tantum admittit.

SVMMARIVM.

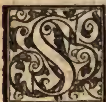
1 *Data, quę ex conſuetudine ſolui debet; ſecundum eſtimationem cuiuſcunque rei petitę in iudicio, ſi modo quis petat bona ab alio poſſeſſa ad ſe pertinere, eam erogare debet ratione poſſeſſionis uel proprietatis.*
2 *Verba ſpectare & pertinere tam ad poſſeſſorium, quam ad petitorium referuntur.*
3 *Proprietas & poſſeſſio longe inter ſe diſtant.*
4 *Delictorum numerus, penarum etiam numerum exigit.*
5 *Cauſæ ubi plures in uno actu concurrunt, ea ſemper attenditur, quæ minus grauat.*
6 *Poſſeſsionis cauſa aliquo reſpectu ſemper parua, & modici præiudicij dicitur, & ſi agatur de poſſeſſione magnæ proprietatis.*

Gabella

7 *Gabella res odiosa dicitur, & contra dispositionem iuris ciuilis, ac à iure canonico prohibita.*
8 *Eius quod contemplatione alterius uenit ratio habenda non est.*
8 *Missio in possessionem, quę fit officio iudicis, ab ea possessione, quæ ideo fit, quia expresse petitur, maxime differt.*
9 *Statuta odiosa, & iuri contraria strictè proprie, & prout iacent, sunt intelligenda, & interpretanda.*
10 *Gabella, si unica sit soluenda pro qualibet causa in iudicium deducta, si plures simul deducantur, ea attenditur, quæ gabellam minuit.*

DECISIO IIII.

Gabella, siue Data, quæ ex forma statuti, siue consuetudine solui debet, iuxta uniuscuiusque rei æstimationem in iudicium deductæ, si res ab alio possessa petatur, an soluenda sit secundum æstimationem proprietatis uel possessionis tantum.



STATVTO, seu antiqua consuetudine loci Azelij cautum reperitur, actores teneri ad solutionem gabellæ, seu vt vulgo dicitur, datę, secundum æstimationem rei in iudicium deductę. quidā causam coram ordinario dicti loci instituit, petendo aduersarium compelli ad tradendum bona per eum possessa, quæ eidem actori spectare, & pertinere iure fideicōmissi dicebat, ac se actorem mitti in possessionem dictorum bonorū requirebat: lite legitimè contestata, & prolata sententia iuxta petita, agentem scilicet esse mittēdum in possessionem bonorum petitorum, ordinarius iudex actorem coram Senatu in ius uocauit, petens ipsum condemnari ad solutionem dictæ gabellę, siue datę, habita ratione valoris rerum, in quarum possessionem actor petijt se mitti. Quæsitum fuit quanta debeatur gabella, an ratione precij proprietatis,
1 an verò possessionis. † Et aliquibus uisum fuit gabellam inspecto valore proprietatis rerū petitarū deberi, eo ꝙ uideatur per agētem intētatum petitorium, cum petierit aduersarium compelli ad tradendum bona petita vigore fideicommissi, quæ conclusio conuenit libello proposito in actione reali Bar. in l. & an eadem. §. actiones col. fin. ff. de exceptio. rei iudica. Prati. Papien. in forma libelli in actione reali, in verbo spectat
2 & pertinet, † nam illa uerba spectare & pertinere, ad petitorium, & possessorium referuntur l. sciendum. §. hęc verba & l. verbū illud pertinere ff. de verbo. signifi. glo. in. l. si quis intentione. ff. de iudi. & in c. inter dilectos in verbo pertinere, de fide instrum. vbi Feli. nu. 2. & in rubri. de rescrip. col. 3. versic. hoc autem limitatur Ripa in c. cum Ecclesia Sutrina nu. 132. de causa possessio. & proprieta. Curtius Iun. cons. 127. col. 3. in principio.

Secundo hæc opinio videtur comprobari, quia nisi secundum valorem proprietatis solueretur gabella, facile fieri posset fraus statuto; Nam in qualibet actione reali adijciendo clausulam concludentem in remedio adipiscendę, euitaretur solutio gabellæ debitę considerato valore rei petitę, & solum teneretur habita ratione ęstimationis
3 possessionis, † quæ longe inter se differunt l. si duo. §. fin. & ibi Albe. ff. uti possidi. glo. in uerbo possessionis in §. 1. Institu. de oblig. quæ ex delic. nascun. Alex. cons. 117. nu. 2. uol. 2. Afflic. decisio. 77. nu. 7. Corne. cons. 23. uol. primo Alex. cons. 185. nu. 3. uol. 5. & hoc argumento in simili casu utitur Ange. licet in libro meo sit aliquātulum corruptus in quæstione per Bar. proposita in l. si pupillus in principio circa finem. ff. ad leg. falcid. reprehendens Bartolum ibi.

Tertio pro ista opinione uidetur decisio Angel. in d. l. si duo. §. fina. in principio uers. & iste tex. ff. uti possíde. ubi in terminis nostris dicit, stante statuto Perusino, quod petens rem aliquam, debeat soluere quatuor pro libra ęstimationis, si intentatur merum possessorium, sola possessio ęstimanda est, sed si in iudicio intentatum est utrunq;, scilicet petitorium, et possessorium, æstimatio plenę proprietatis fieri debet. Et ratio est secundum Angelum, quia sicut quando agitur mero petitorio, translatio possessionis fit officio iudicis l. qui restituere ff. de rei uendica. & tamen fit æstimatio plena, ita quando utrunque remedium proponitur, cum par uirtus sit taciti, & expressi uulgata l. cum quid ff. si certum peta.

Quarto addebam dici forsan posse, gabellam deberi ratione æstimationis proprietatis, & possessionis, cum utrunq; fuerit petitum, alterumq; ab altero differat, tam respectu naturę l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acquiren. posse. quàm respectu pcij d. l. si duo. §. finali. ff. uti posside. & faciunt quę scribit Firman. in suo tracta. de gabellis in 5. parte principali quæstio. 7. & 8. dicens,
4 † quod si in uno libello continentur plura delicta contra unum, uel plures homines, tunc plures sunt soluendæ gabellæ argumento l. scire debemus ff. de uerbo. obliga.

Contrariam opinionem tamē ueriorem, & magis communem tenuerunt alij, ex doctrina Bar. in d. l. si pupillus in principio. ff.
5 ad leg. falcid. ubi † quando concurrunt in uno

vno actu due causæ, semper ea attendi debet, que minuit gabellam, & Bar. sequuntur Corne. cons. 199. litera &. col. 4. vol. 1. & in cons. 106. litera d. & cons. 194 litera h. uol. 4. Iason in. l. 1. in principio nu. 7. ff. si ex noxa. ca. agatur Deci. cons. 457. nu. 8. quos sequitur Crauetta cons. 231. in fine. Sed longe minoris ęstimatur possessio quam proprie-
6 tas, † immo causa possessionis dicitur parua aliquo respectu, & si agatur de possessione magnę proprietatis Decius in c. de appellationibus in fine de appellatio. & dicitur modici præiudicij Craue. cons. 158. nu. 12. ergo ęstimatio possessionis attendi debet in solutione gabellæ predictę: & ratio se-
7 cundum eos est, quia † gabella quæ debetur secundum ęstimationem rei petitæ, est res odiosa, & contra dispositionem iuris ciuilis l. fi. in principio C. de edicto Diui Adri. tollen. contra quos tamen est tex. in authen. de iudicibus vt nulla. elligan. cum iura. §. si quis autem & ibi glos. in verbo pedaneis, vbi dicit, quod pro qualibet causa soluantur tempore litis contestatæ duo aurei, & in fine alij duo, licet hodie varie soluatur secundum locorum consuetudines glo. in d. authen. de iudici. in. §. si quis autem in uerbo pedaneis Cardinal. in clem. statutū col. 2. de ellectio. de iure tamen canonico sunt prohibitæ iudicibus, Ang. in l. fin. in fine C. de sportu. & licet Barto. in d. l. si duo §. fin. ff. vti posside. ponat quæstionem, & nō respondeat, sed relinquat cogitandum, attamen in d. l. si pupillus. ff. ad l. falcid. clare respondet.

Non obstat, quod libellus concludat in petitorio & possessorio, quia propterea nō debetur gabella nisi ratione possessorij, cuius occasione minuitur gabella secundū Bar. in d. l. si pupillus, alioqui dicendum esset, quod ex eodem libello siue actu duplex solui deberet gabella, tam respectu petitorij, quam possessorij, cum vtrunq; intentetur
8 quod non admittitur, † maxime cum unum veniat contemplatione alterius Bar. in l. penultima. §. quoties. ff. de publica. quem refert. & sequitur Bertachi. in tracta. de gabellis in 5. parte principa. quæstio. 3. post Paul. de Castro, & Alex. per eum rellatos.

Non etiam obstat, quod fieret fraus statuto secundum Ang. in d. l. si pupillus, quia multifarie responderi potest: Primò, q̄ ibi fiebat fraus de contractu ad contractū, hoc est de promissione de uendendo ad uenditionem, Ita respondet Paul. de Castro in d. l. si pupillus; in casu autem nostro unica est conclusio, licet concludat vtrunque. Secundo etiam, & melius responderi potest, dictum Angeli procedere, ubi ex circunstantijs de fraude appareret, ut puta quia ad euitādam gabellam satis inoleuisset practica, secus autem si non appareret, quia tunc est uera opinio Barto. ita respondet Imola, & post eum Alex. in d. l. si pupillus, in casu autem nostro non cō stat etiam prçsumptiue de aliqua fraude, ergo attenditur causa quæ minuit gabellam d. l. si pupillus.

Tertio in casu nostro dici non potest cōmissa fraus aliqua, cum gabella soluatur respectu possessorij sicut in l. si pupillus, secundum Imo. & Alex. soluitur de promissione de uendendo.

Non obstat Ange. in d. l. si duo. §. fin. ff. uti posside. quia salua eius reuerētia quoad
9 casum de quo agitur † diuersa est ratio missionis in possessionem, quæ fit officio iudicis in executionem rei iudicatę, ab ea missione, quæ ideo fieri mādatur, quia expressè petita; nam statutum seu consuetudo dictans gabellam deberi habita ratione æstimationis rei petitę, debet intelligi de peti-
10 tione expressa, non autem de tacita. † quia statuta odiosa, & iuri communi contraria, ut proponitur huiusmodi, sunt strictè, proprie simpliciter, & prout iacent interpretanda, Bal. in l. maximum uitium col. mihi. 5. uersic. ulterius quæritur C. de liber. præter, quem sequitur Iason in authen. nouissima col. 6. C. de inoff. testamen. Firma. in d. suo tracta. in tertio mebro octauę par. quęstio. 17. nu. 31. cum etiam missio, quę fit officio iudicis, potius fit ex dispositione, & prouisione legis, quam petitione hominis, & in istis quoad solutionem gabellæ militat regula l. expressa nocent ff. de reg. iur. cui non contrariatur. regula l. cum quid ff. si cert. peta. quia regula illius legis locum habet in his quæ sunt de natura contractus, de quibus partes uidentur cogitare, & hoc ex prouisione legis, & sic per quandā fictionem, ut concludunt Deci. & Cagnol. in d. l. expressa nocent ff. de regu. iur.

Non obstat quod ultimo dicebam gabellam deberi ratione utriusq; rei petitæ, quia non procedit quando missio in possessionē fieret in executionem petitorij, uel alterius contractus, quia tunc non soluitur gabella, ita respondet Firma. in d. tracta. de gabellis in quinta par. principali quęstio. 12. & in 3. membro octauæ par. prin. quęst. 12. nu. 23.
11 Sed unica gabella est soluenda, † & quando plures causę sunt deductę, attenditur causa quæ minuit gabellam d. l. si pupillus, & ibi Bar. communiter approbatus. Et ita

censuit

censuit Senatus in causa cuiusdam Boni Ioannis de loco Azelij contra iusdicentem dicti loci.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio iudicatum extinguit, uel saltem suspendit, & de eius effectibus.*
2 *Clausula irritatiua in rescripto deducta etiam iudicem ignorantem afficit.*
3 *Principem si constet uoluisse annullare & irritare gesta unius iudicis à data rescripti, siue iustè, siue iniustè processerit iudex, non ualet processus.*
4 *Mora purgatio admittitur in pœnis legalibus.*
5 *Gesta post appellationem interpositam ab interlocutoria, quando dicantur nulla, siue irrita.*
6 *Appellatio ab interlocutori a quoad iustificationis effectum duodecim requirit.*
7 *Appellationis causa iniusta, & illegitima non suspendit iurisdictionem primi iudicis.*
8 *Gesta post inhibitionem non legitime factam, tenent.*
9 *Clausula, si & quatenus, facit dispositionem conditionalem. idem est de clausula, prout iuris fuerit.*
10 *Clausula si & inquantum de iure debeo à iudice prolata, operatur, ut actus sit ipso iure nullus, si admitti à iud ce non debuit.*
11 *Clausula irritatiua adiecta conditionali dispositioni, non operatur aliquem eff ctum ante euentum conditionis.*
12 *Rescriptum ita intelligi debet, ut repugnantiam non contineat.*

DECISIO V.

Die reo assignata ad respondendum positionibus, si reus appellet, & eius appellatione, non obstante iteratis comminationibus Iudex à quo reum assignet ad respondendum dictis positionibus, quibus deinde per reum respondeatur, nec obstante eius responsione attentis comminationibus prædictis Iudex pronunciauerit positiones pro confessis, à qua pronunciatione appellatum fuerit, an iudicetur bene appellatum necne.



Erta die a iudice ordinario ad respondendum positionibus actoris, cum cominatione prima, iuxta decretorum dominicaliū formam reo dicta & assignata, reus ipse Senatum appellauit, & ante diem ad respondendum positionibus statutū, rescriptū admissionis appellationis, impetrauit, adiectis solitis clausulis, si & quatenus iuris esset, & non aliter, & interea in præiudicium appellationis nil noui fieri, irritum & inane quicquid secus fieri cōtingeret decernendo, Die uero ab ordinario assignata, ponens accusauit contumaciam partis non respondentis, petens iterum ad respondendum comminari, quod factum extitit, & termino statuto ad respondendum cum comminatione secunda, fuit pariter accusata contumacia eiusdem rei non respondentis positionibus, & protestatum de iure quæsito, attenta dispositione decretorum; eadem die appellato, sed non iudici, a quo, exhibitum fuit admissionis appellationis rescriptum; pendente autem causa appellationis, appellans coram Senatu dictis positionibus respondit præsente appellato, & protestante, talem responsionem admitti non debere, nisi decurso articulo appellationis, qui inde decisus fuit, & pronunciatum extitit bene processum, male uero appellatū, causam propterea, ut debitus honor seruetur, iudici a quo remittendo, coram quo ante pronunciationem positionum pro cōfessis, appellans ipsis positionibus respondit, sed ea responsione non obstāte, primus iudex attentis comminationibus prædictis, ipsas positiones pro confessis pronuntiauit, a qua pronunciatione iterum Senatus appellatur. Quæsitum fuit an bene uel male appellatum sit. Et videbatur dici posse, male fuisse processum, & pronunciatum, & propterea attentata post primam appellationem interpositam esse reuocanda, 1 quia appellatio extinguit, seu saltem suspendit iudicatum. l. 1. §. fina. ff. ad Senatuscons. Turpil. c. uenientes. de iureiuran. & iurisdictionem iudicis a quo, ita ut ea pendente nihil nouari possit toto titulo. ff. nil no. appella. interposi. in rubro & nigro c. super eo. el 1. de appellatio. c. si a iudice. de appellatio. in 6. Decius in rub. de appella. colum. 4. uersicu. secundo principaliter, post Abba. ibi. Rotta decisio 130. incip. si post inhibitionem, in nouis, quod maxime procedit, stante inhibitione, de qua in rescripto appellatorio. c. non solum. §. fina. eod. titu. de appellat. in 6. Bellamera decis. 623. tradit Dec. in l. 1. num. 2. & 3. C. de bonor. possess. secun. tabul. Cardin. Alexan. in cap. quoties Episcopi. col. 1. 2. quęstio. 6. partesq; in eo statu reponit, in quo erant tempore litis contestatę. l. ita demum. & ibi Bar. Bal. & Paul. de Castr. C. de procurato. cui conueniunt quæ scribit Perusin. in c. ut debitus. nume. 42. de appellat. quod decisa causa appellationis, iudex a quo reassumit causam principalem in eo statu, in quo erat tempore appellationis, sed tempore appellationis nondum erat facta secunda comminatio, ergo non potuerunt positiones pro confessis pronunciari.

Secūdo, quia cum appellatio sit recepta a Principe, qui ad se negotiū auocauit, nihil erat innouandum. c. ut nostrū, vbi gl. Abb. & Dec. in 2. nota. & in fi. de appella.

Tertio

Tertio pro hac parte multum vrgere videtur clausula irritatiua, de qua in dicto re-
2 scripto, † quę etiam iudicem ignorantem afficit. c. dudum. & c. penul. de præben. in 6. cum simi. de quibus late Fely. in c. cęterum. col. 11. num. 19. & ibi Dec. col. 4. vers. secundo principaliter. post Ab. de rescrip. & adstipulatur quod scribit Abbas in c. audita.
3 num. 13. & 16. de restit. spol. videlicet, † quando clare apparet Principem uoluisse annullare, & irritare gesta prioris iudicis a data rescripti, tunc siue iuste, siue iniuste processerit iudex, non valet processus. c. 1. de concess. pręben. lib. 6. clem. unica. eo. titu. & Abbatem referunt Fely. & Dec. in locis proxime allegatis. Nec videtur obstare clausula de qua in eodem rescripto appellationis, scilicet, si & quatenus iuris sit, & non aliter, quia ea clausula conditionem non importat, sed modum Vantius de nullit. senten. ex defectu processus ac solemnita. sententiæ, num. 96. post Lappum allegatio. 87. Vitali. in tracta. clausularum, in clausula, si & in quantum.

Quarto, quia pręmissis cessantibus, is cui comminatum fuerat, vt responderet positionibus potuit moram purgare, respondendo dictis positionibus, tam coram Senatu, quam coram primo iudice ante dictam pro
4 nunciationem, † quoniam in pœnis legalibus admittitur purgatio moræ. l. alia. C. de ijs quibus vt indig. glo. in l. in criminali, in uerbo habeatur, circa medium. versicu. sed quid erit. C. de iurisdi. om. iudi. quod saltem procedit, ubi ius partis non est factum deterius, vt cõcludit Paul. de Cast. in l. 2. §. quod si actor. colum. 1. versi. sed quid si antequam sententia feratur. C. de iureiur. propter calum. dando, Alexan. in additioni. ad Barto. in d. §. quod si actor in prima additione, Abbas in c. fin. col. 5. versi. sed quid si recusans de iura. calum. Lanfran. in c. quoniam contra. §. responsiones. nu. 16. uer. item ista contumacia. de probatio. Rippa in l. si insulam. nu. 27. ff. de verbo. oblig. Nec videntur obstare verba, ipso iure, de quibus in decreto, quia illis non obstantibus adhuc requiritur sententia declaratoria iudicis, Fely. in c. Rodulphus, in verbo, sed declaratoria, de rescrip. Rippa in allegata. l. si insulam. nu. 89. & ante talē declaratoriam potest mora purgari, ut concludere videtur Alex. in d. l. si insulam. col. mihi 10. versi. item pro hac singulariter. Sed in casu nostro fuit responsum positionibus ante pronunciationem, ergo male subsecuta fuit dicta pronunciatio.

Contraria tamen opinio in casu nostro visa fuit verior, pro qua videtur tex. in d. c.
5 non solum, §. fina. de appella. in 6. † ubi gesta post appellationem interpositam ab interlocutoria reuocari non debent, nisi iudex appellationis, postquam sibi constitit per appellationem emissam ex causa probabili esse ad eum negotium deuolutum, iudici a quo canonice inhibeat, ne ad ulteriora procedat, & dicit glo. in verbo ante diffinitiuam, quod non sufficit causam appellationis esse probabilem, nisi etiam sit uera. c. interposita. in princ. de appella. quod tamen intellige ad effectum iustificationis appellationis, secus uero quoad effectum, ut appellatio tanquam legitima admittatur, quia tunc sufficit allegare causam probabilem, Dec. in c. ut debitus. col. 2. uers. tertio nota. de appel. & dicitur probabilis, quę si probata foret, reputaretur legitima. d. c. ut debitus, & c. pastoralis. de appel. Rotta decisio 412. si appelletur. nu. 2. in nouis, glo. prima in c. interposita. in princip. de appella. Ange. in l. per
6 hanc. col. 2. C. de temp. appel. † Nam, quoad effectum iustificationis ab interlocutoria debent interuenire duodecim requisita, de quibus per Perusi. in d. c. vt debitus. col. 18. & propterea euentus litis demonstrabit, an attentata sit reuocanda necne, Rotta decis. 389. si appelletur, in nouis, Bar. in l. eius qui colum. 2. ff. de appel. recip. & facit tex. in d. c. audita. de restitu. spolia. sed in casu nostro nulla fuit facta inhibitio iudici a quo, cui, necnon & parti facienda erat, d. c. non solum. & Maran. in 6. parte. de appell. nu. 391. post Butri. Imol. & Perusi. per eum allegatos. Guid. Papæ in tracta. de appella. quæ-
7 stio. 2. nu. 11. † Et causa appellationis fuit iniusta & illegitima, ergo non fuit suspensa iurisdictio primi iudicis, cuius gesta fuerunt confirmata, vt concludit Rotta dicta decisio. 412. in nouis, facit c. Romana. §. fi. & c. cum appellationibus. de appel. in 6. Perusi. in c. non solum. col. penul. glo. 1. in d. ca. super eo. c. constitutis in pręsentia. de appell. quam ad hoc notat Decius in c. bonę. col. 5. in princ. uersic. præterea. de appellatio. Paris. consi. 49. nu. 20. & sequen. uo. 4. Guid. papæ in d. tracta. de appella. quęst. 12. nu. 18. & decis. 213. nu. 6.

Non obstant in contrarium adducta, Et primo quod appellatione pendente nil nouandum sit toto titulo. ff. nil nouari appella. interpo. cum alijs similibus, quia prędicta iura loquuntur in appellatione interposita a diffinitiua, uel ab interlocutoria post inhibitionem canonice factam, secus uero ante inhibitionem. d. c. non solum. §. fin. Archid. in c.

in c.anteriorum. nume.4.secunda.quæst.6. & in c.appellationem.nume.4.eadem causa, Ange.consi.217.colum.2.circa fin. versi. dicet quis, Bart.in d.l.eius qui, quinimo & gesta post inhibitionem non legitime factā teneren.t, Fely. in c. dilectus.2. nume.14.de rescript. Maran.de ordi.iudic. in 6.parte.de appella. num.196.& 197. Vitali. in d. tracta. clausularum, in clausula, nil nouari. nu.3. & sequen. Rotta d.decisio. 389. nec sufficeret ad reuocandum attentata post appellationem, quod iudex a quo sciuisset, iudicem ad quem incepisse cognoscere de veritate appellationis d.c. audita. de restitut. spoliat. quod ad hoc allegat Perusi. in d. c. non solum.§.finali.col.penult.in princip. Nam licet regulariter in quacunque appellatione suspendatur iurisdictio primi iudicis d.l.1. ff.nil noua.appella.penden.d.c.super eo.Perusi. in c.consuluit. 2.col.2.de appell.tamen hęc pendent a futuro euentu, ut concludit idem Perusi.in d.cap. super eo. colum.3. in principio, post glo.in d.c.non solum, in uerbo ante sententiam, & faciunt cumulata per Tiraquel. de retrac.§.4. glo.3.in principio.
8 adeo†quod si causa appellationis non iustificatur, nunquam attentata post appellationem ab interlocutoria, & ante inhibitionē, legitime factà reuocantur, Barto.in d.l.eius qui.nu.8.& Perusi.in d.c.non solum. §.fina. colum.penult. vbi declarat dictam decisionem Rottę. 130.in nouis, in contrarium allegatā, & ratio est, ut supra dictum fuit, quia appellatio manifeste friuola, vtpote irrationabilis, & sine vera & legitima causa, nunquam suspēdit iurisdictionem iudicis a quo c.cum appellationibus, & ibi Peruf. in princip.de appellatio.in 6.& concludit Parisius post alios per eum relatos in d.consi.49. nume. 21. volum.4. Perusi. in d. c. vt debitus. colum. secunda, versicu. septimo nota. & colum.10. ad hoc facit etiam doctrina Barto. in l.Chirographis. §. ab eo, nume.2.ff.de administ. tuto. vbi dicit, quod facta contra appellationem appellatione pendente, tunc reuocantur, si ipse appellans obtinuit, alias secus.

Non obstat quod dicit Perusi. in d.c.vt debitus.colum.2.versi.sexto nota, quod iudex a quo reassumit causam principalem in eo statu, in quo erat tempore appellationis, quia debet intelligi, nisi processerit ad vlteriora pendente appellatione ante inhibitionem canonicæ factam, quod facere poterat d.cap.non solum.§.fina. & ibi idem Perusi. colum.10.

Non obstat.c.ut nostrum.de apellat.quia multis modis responderi potest. Primo, q in casu nostro appellatio non fuit simpliciter recepta, sed cum clausula, si & quatenus iuris esset, alias non, & sic relatiua ad dispositionem iuris, & consequenter ad d.cap. ut debitus. eodem titulo. vbi Perusi. col.184. Ange.d.consi.217.colum.2. Secundo quia in casu nostro non fuit facta receptio, & cōmissio negotij principalis, sed tantum appellationis, quo casu non fuit deuoluta iurisdictio causæ principalis ad iudicem appellationis, nisi appellatione iustificata, & sic pronunciato bene appellatum, & male processum, d.cap.ut debitus.cap.cum in ecclesia.de appellationi. Rotta d.decisio.389.in nouis, Perusi. in d. cap. ut debitus.colum. decimanona, & 20.versicu.ultimo, pro intelligentia.

Non obstat clausula irritatiua, quę etiam ignorantes afficere dicitur dicto c. dudum. & c.penult.de præben. in 6.cum similibus, quia hæc iura procedunt, quando clausula irritatiua est apposita in dispositione pura, & non pendente ex futuro euentu, nos autem sumus in dispositione cōditionali, quia appellatio non fuit admissa, siue recepta,
9 nisi si & quatenus iuris esset, †quę dictiones si & quatenus, & alię similes dispositionem conditionalem faciunt, Bart.in l.1.nume.7. & 20.ff. de condit. & demonstra. Alexan. consi.127.num.4.volum.7.Afflictus in rubrica de uassal. decrepitæ ęta.colum.8. versicu.sed ponamus, Decius consi. 107.col.fi. Vitali.in tracta.clausula.cap.5.6.& 8. Idem si dictum esset, & prout iuris fuerit, quia talia uerba inducūt dispositionem limitatam, Dec.consi.436.nume.4.& 5. & huiusmodi verba adiecta in admissione, seu receptionē appellationis sunt vtilia, quia si non admittenda, seu recipienda fuisset appellatio, poterat iudex, a quo fuerat appellatum, perseuerare in iurisdictione sua, ita expresse dicit Bald.in repetitio.l.edita. colum.mihi vigesima, versicu. item dubitatur si iudex. C.de edendo. Ange. d.consil.217. & Bald. refert, & sequitur Roma. consi.501. colum.secunda.Perusi. in c.sæpe. in secundo notab. de appellationibus.Felyn.in cap. cum contingat. nume.13.ff.de offic. delega. vbi expresse dicit, quod illa clausula operatur, quod si causa appellationis est rationabilis, censetur admissa, secus si irrationabilis, Decius in cap. oblatæ.in secundo nota. versicu.& si iudex admittit. de appellationibus, Ruinus consi.61.nume.27. volum. quinto.Soci.iun.consi.18.nu.16.vol.1. Maran.de ordi.iud.in §.secūdus actus.nu.200.

in vltima parte, sextę partis principalis, fa-
ciunt dicta Aretin. in l. si is ad quem. colum.
prima. in fine. versicu. tu aduerte. ff. de ac-
10 quirenda hæreditate, vbi dicit, †quod si iu-
dex admittit aliquid sub ista conditione, si
& inquantum de iure debeo, ista conditio
operatur, quod actus est ipso iure nullus, si
de iure non deberet admitti, sed in casu no-
stro causa fuit omnino irrationabilis, quia
nullum fuit illatum grauamen, vt euentus
demonstrauit, secundum Specul. in titu. de
appella. §. 2. num. 26. 27. & 29. ergo non erat
admittenda, nec recipienda appellatio. c. cũ
nostra. c. cum cessante. de appell. Maran. de
ordi. iudic. in sexta par. in secundo actu. nu.
336. Brunus late consi. 54. nu. 1. Abbas cons.
38. col. fin. versi. allego & aliam causam. vo-
11 lum. 1. †quo fit, vt clausula irritatiua adiecta
huiusmodi conditionali receptioni appella
tionis, debeat tanquam accessoria regulari
secundum naturam principalis dispositio-
nis, & non operatur effectum ante euentum
conditionis, tex. est expressus in clem. 1. uer
sicu. quia decretum, & ibi glo. & Cardin. in
septimo nota. & in prima oppositio. de con-
cessio. præben. Alex. late consi. 97. col. 2. nu
me. 5. vol. 5. vbi loquitur in maioribus ter-
minis, Staphi. de literis gratiæ, in prælud.
colum. 8. num. 17. ita sentit Roma. in termi-
nis clausulæ irritatiuæ. consi. 330. colum. 4.
versi. sed certe. & sequen. Fely. in c. 2. col. 5.
versic. contrarium. de constitutio. & in d. c.
cæterum. num. 19. de rescrip. qui licet videa
tur dubitare, quando conditio esset tacita,
attamen in conditione expressa videtur cõ-
currere cũ opinione Romani; & sicut prin
cipalis dispositio non ligat ignorantem,
ita nec clausula irritatiua accessoria, Paris.
consi. 82. nume. 14. & sequen. volum. 4. Et
12 hanc opinionem puto verissimam, †alioqui
rescriptum contineret repugnantiam, scili-
cet, quod appellatio propter illam clausu-
lam, quatenus iuris sit, non censeretur ad-
missa, tanquam ex causa irrationabili, & sic
non fuisset suspensa iurisdictio iudicis a quo
d. c. non solum, & tamen propter clausulam
irritatiuam censeretur suspensa contra l. ubi
repugnantia. ff. de reg. iuris. & c. solicitudi-
nem. de appella. Bart. in l. fina. §. item quæsi-
tum. num. 4. & 5. ff. de condict. indeb. Soci.
consi. 150. num. 29. vnde quemadmodum in
principali dispositione Princeps se coufor-
mauit dispositioni iuris, quod veluti certũ
non annullabat gesta primi iudicis ante in-
hibitionẽ canonicam, sic per clausulam ir-
ritatiuam non videtur velle reuocare legi-
time gesta ante inhibitionem, facit tex. sin-
gularis in d. c. audita. vbi glo. & Abbas col.
prima. & fin. vbi clausula, reuocetis in irri-
tum, non irritat gesta legitime ante pręsen-
tationem literarum, & sequitur Roma. cõs.
354. colum. 1. versi. sed ad hoc respondetur.
& sic non obstat quæ scribit idem Abbas in
d. c. audita. num. 13. de restit. spoliat. quia lo-
quitur, quando simpliciter, & ex certa scien
tia summus Pontifex irritum decernebat,
& inane quicquid secus dictum fuisset, se-
cus quando clausula decreti fuisset apposita
dispositioni conditionali, & ita loquuntur
iura per eum allegata maxime tex. in clem.
prima, de concess. præben. & quod scribit
Felyn. in c. dilectus. el secundo. colum fina.
versi. limita primo. & versicu. limita tertio.
de rescriptis. Non obstat, quod coram Se-
natu fuerit responsum dictis positionibus,
quia talis responsio respiciebat merita prin-
cipalis negotij, de quo non poterat penden
te appellatione cognoscere Senatus d. c. vt
debitus. Rotta d. decisio. 389. in nouis. Ma-
ran. late de ordine iudic. in quarta parte, di-
stinct. 6. nume. 16. & 17. vbi etiam respondet
ad id, quod dicitur appellationem reducere
causam ad eum statum, in quo erat tempore
appellationis, quia ꝓcedit in diffinitiua, vel
si fuerat pronunciatum bene appellatum, &
sic deuoluta sit causa principalis ad iudicẽ,
ad quem, allegat Barto. in l. ita demum. C. de
procurato.

Non obstat purgatio moræ, quia non procedit stante decreto, & geminatione moræ, vt concludunt communiter doctores in dicta l. si insulam. Corsetus in tracta. de verbis geminatis. nume. 22. & ita censuit Senatus in causa domini Sereni Ferrerij, & Manfredi Iusianę Cuniensium.

SVMMARIVM.

1 *Appellare an legitime liceat verbo ab interlocutoria, si causę grauaminis in scriptis redigantur, stante decreto, quod ab interlocutoria appellandum sit in scriptis, & in ea inserantur causę grauaminis.*
2 *Quod in scriptis fieri debet, si viua voce apud acta fiat tenet.*
3 *Instrumentum in actis productum cum uerbali petitione habet uim libelli.*
4 *Arguere à libello ad appellationem licitum est.*
5 *Appellandum in scriptis est ab interlocutoria, non modo ex decreti dispositione, sed etiam de iure canonico & ciuili.*
6 *Appellatio ab interlocutoria, & appellatio interposita ex interuallo à diffinitiua æquiparantur.*
7 *Vitium formę potentius est, quàm vitium materię.*
8 *Glosa intelligenda est secundum iura quę allegat.*

Aequi-

9 *Aequiparatio de casu ad casum, vt valeat quae requiruntur.*
10 *Casus qui aequiparantur à lege antiqua, lex noua disponens in vno non censetur disposuisse in alio, nisi in casibus, in quibus à iure antiquo facta fuit aequiparatio.*
11 *Statutum vnum generale limitatur per aliud speciale.*

DECISIO VI.

Appellari ab interlocutoria an debeat in scriptis, & appellans viua voce, si causas grauaminis in cedula proposuerit an censeatur appellasse in scriptis.



Ecreto Ducali posito sub titulo, sufficit appellanti apud acta, &c. cauetur, appellantem ab interlocutoria debere in scriptis appellare, & causam, seu causas grauaminis in appellatione inserere; prolata interlocutoria a iudice ordinario, procurator succumbentis Senatum viua voce appellauit, producendo cedulam continentem causas grauaminis tantum, & non appellationem aliquam. Quaesitum fuit † an dici possit legitime in scriptis appellatum fuisse. Et videbatur dicendum quod sic ex glo. in c. cordi, in uerbo appellandum, de appellatio. in 6. dum exponit illud participiū appellandum, verbo, subiungens quod etiā facto potest appellari, quam glo. Geminia. ibi dicit adduci in contrarium ad demonstrandum, quod etiam sine scriptis potest verbo & facto appellari, & licet idem Geminia. ibi dicat eandem glo. soluere contrarium, attamen ego aliquam solutionem non uideo ipsius glosae, nec etiam Geminiani concordat nihilominus glosa in l. 2. ff. de appellatio. & in l. 2. in glo. 2. in fi. ff. de appella. recipien. quae vult quod ab interlocutoria de iure ciuili possit appellari sine scriptis, Bal. in l. eos. §. si autem. in principio. C. de appellatio. quos refert & sequitur Ange. Aret. in l. 1. §. fina. colum. 6. ff. de appellat. vbi allegat Ange. ita tenere in l. litigatoribus. C. de appellatio. huc spectat quod dicit Fely. in c. quoniam cōtra. colum. 6. circa medium, de probat. † q̄ id quod debet fieri in scriptis, si fiat apud acta viua voce tenet. l. 1. §. fin. cum lege sequenti. ff. de appellatio.

Nec obstare videtur tex. in d. cap. cordi, quia non dicit quod sit appellandum in scriptis, sed quod causas grauaminis in scriptis assignare deproperet, & sic sufficiat causas grauaminis in scriptis allegare, prout factum fuit in casu nostro, & illam glosam videtur sequi Ioan. And ibi in addi. Ego hanc opinionem muniebam infrascripto argumento, apud me satis urgenti. Nam libellus hodie sicut appellatio ab interlocutoria debet dari in scriptis, authen. offeratur. C. de litis contestatio. glo. in l. 1. in verbo edere. ff. de edendo. & ibi Barto. & communiter docto. Felyn. in c. primo. nume. 6. de libelli oblatio. † Sed si fiat verbalis petitio in actis, & actor instrumentum producat, huiusmodi productio cum verbali petitione habet vim libelli, & sufficit, vt concludit Iason limitando dictam authen. offeratur, in d. l. 1. nume. 11. ff. de edend. post Specula. & Bald. per eum allegatos, ergo idem dicendum est de appellatione ab interlocutoria, si fiat viua voce apud acta, & appellans statim producat in scriptis causas grauaminis, argumento nota. per glo. finalem in l. si quis seruo persuaserit. C. de furtis. Et hanc opinionem quod sufficiat una die appellare ab interlocutoria, & alia causas grauaminis separatim in scriptis exprimere, dummodo intra tempora appellandi proponantur, tenet exprese Bald. in l. 2. circa finem. versicu. verum quaero. C. de episco. audie. quem refert & sequitur Alexan. in l. quicquid adstringendae. colum. 2. versicu. & ex hac lectura. ff. de verborum obliga. Iason in d. l. 1. nume. 10 ff. de ede. † vbi arguit de libello ad appellationem ab interlocutoria, quod argumentum facit etiam Barto. in d. l. 2. nume. 4. de appellatio. recipien. his accedunt quae scribit Philippus Franc. in c. vt debitus. nume. 17. & sequen de appellatio. quod si iudex uno die recusatur sine causa, potest alio die inferi causa, & multo magis hoc procedere deberet in hac patria, in qua ex forma decretorum in omni causa, tam in prima instantia, quam appellationis proceditur summarie, simpliciter, & de plano, sine strepitu, & figura iudicij, solaq; facti veritate inspecta, quo casu potest appellari ab interlocutoria sine scriptis, sed verbo, vel facto, cum per talem clausulam sit sublata omnis solemnitas a iure positiuo introducta, ut late pbauimus supra decisio. prima, & in terminis nostris ita limitat Philippus Franc. in cap. vt debitus, nume. 17. & 18. de appel. post Ang. consi. 217.

In contrarium vero videtur tex. in dicto cap. cordi iuncta glo. in verbo interlocutoria, vbi exprese dicit, † quod appellans ab interlocutoria, debet in scriptis appellare. & ibi Innocen. in principio, Geminia. in ultimo notab. & colum. penulti. in principio, Philip. Franc. nu. 3. & 10. post Ange.

in l.a sententia.ff.de appella. idem Ange. in l.litigatoribus.C.de appella.qui in hoc male ab Ange. de Aretio adducitur, & quod de iure ciuili ab interlocutoria appellãdum sit in scriptis, tenuit etiam Bart. in l.eius qui. nu.4.ff.de appella. recipien. quem refert & sequitur Salyc.in l.eos.num.22. C.de appella.dicens sic obseruari in vtroque foro ciuili & canonico, & idem Franc. in c.vt debitus.nume. 11. & 12.de appella.vbi docto.ita communiter sequuntur, Bart. in d.l.2.nu.4. de appella. recipien. facit tex. iuncta glo.in c.appellatio. de appellatio.in 6.Ludoui.Roma.consi.501.in primo dubio, vbi post Archid.& Anto.dicit, decem requiri in appellatione ab interlocutoria, quorum vno deficiente non valet appellatio, quæ gratia breuitatis non transcribo, & etiam refert Imol. in d.c.vt debitus. in fine. Maran.in 6.parte. §.secundus actus principalis. nume.126. &
6 127.& hæc opinio corroboratur, † quia doctores æquiparant appellationem ab interlocutoria, appellationi interpositæ ex interuallo a diffinitiua, ut dicit gl. in d. verbo interlocutoria, sed quando appellatur a diffinitiua ex interuallo, appellatio debet fieri in scriptis.l.1.§.fina.cum lege sequen. & ibi gl. & Barto. num.1.ff.de appella.Maran.late d. §.secundus actus principalis, num.124. ergo idem dicendum est de appellatione ab interlocutoria, ut ęquiparatorum eadem sit dispositio. Et hęc opinio adeo est uera, ꝙ si aliquis fuerit primo grauatus, & appellauit in scriptis, deinde iterato grauatus appellat, & dicat appello prout in scriptura primæ appellationis, quam produco, & peto in actis inseri; non dicetur appellasse in scriptis propter formalitatem scripturæ, quæ requiritur in appellatione, ita decidit Felyn. in c. inter cæteras.col.2.versi.obstat tertio. de re iudica. post decisionem Rottæ ibi per eum
7 allegatam, & nu.1.dicit, † quod vitium formæ est potentius vitio materię, Dec. in l.1. colum.3. versi. secunda conclusio.C.de errore calculi, Fely.in cap.cum dilecta.col.15. de rescrip. quod multo magis procedit stantibus verbis d.decreti dominicalis, disponentis coniunctiue eum qui ab interlocutoria appellare uoluerit, in scriptis debere appellare, & causam, seu causas ipsius grauaminis in huiusmodi appellatione inserere, & alterius decreti sub rubrica sicut in appellando, &c.

Non obstat gl.in d. verbo appellandum, quia loquitur de iure antiquo, quo iure licebat, & verbo, & facto appellare, vt apparet
8 ex iuribus per eam allegatis, † secundũ quæ iura debet ipsa intelligi, Barto.in d.l.non solum.§.liberationis.ff.de liberat.legata. Nos autem loquimur de iure nouo, quo fuit introductum appellationem ab interlocutoria debere fieri in scriptis, glo. in d. verbo interlocutoria notat glo. in c. ad reprimendum, in verbo, conquestus. de offic.ordina. & si hæc solutio non satisfacit, cogita de alia.

Non obstat argumentum, quod de appellatione ab interlocutoria ad libellum deducebatur, iuncta regula, de qua in d.l.si quis seruo persuaserit, in glo.fina. C.de furtis, &
9 seruo corrupto, † quia ad hoc, ut illa regula procedat, & locum habeat, requiritur quod æquiparatio sit facta per modum regulæ Aretin.in rubr.ff.de acquiren.possess.col.2. Decius in c.translato. in prima lectu. col.2. uersic.secundo regula habet locum, &c. de constitut.Soci.in l.1.col.2. versicu. tertia & ultima conclusio.ff.de except. & consi.275. nume.11.lib.2.sed non reperio ista duo ęquiparata per modum regulæ, ergo ex uno ad alium argui non potest.

Secundo responderi potest, regulam nõ procedere, quando non per omnia est facta æquiparatio, Ang.in §.ius autem ciuile.col. 12.Instit. de iure natu.gen.& ciuili.Socin.d. consi.275.num.11.Crauet.consi.205.nume. 42.post Mathesi.Alex. Soci.& Ias. per eum allegatos, sed non per omnia ęquiparantur libellus & appellatio ab interlocutoria, cũ plura in hac requirantur, quam in illo, ergo de uno ad alium inferri non potest, faciunt quę notãtur per glosam in c.1. in verbo de-
10 claramus, in titulo ne cleri.uel mona.† quod quando duo casus æquiparantur a lege antiqua, lex noua disponens in vno non censetur disponere in alio, nisi in casibus, in quibus de iure antiquo facta est æquiparatio, nec extenditur ultra terminos suos, Crauet. d.consi.205.nu.28.post Roma.Ias. & Crot. per eum citatos.

Tertio non habet locum illa regula, quando in casu omisso est aliter prouisum, ita limitat Soci.in d.l.1.col. penul.uersi.& quantumcunque actor.ff.de exceptio. & hæ tres limitationes leguntur in tracta. de crimine lesæ maiestatis incerto autore, quem multi arbitrantur fuisse Sayselli, in princ.num.14. sed in casu nostro, scilicet appellationis ab interlocutoria aliter est de iure prouisum d.c.cordi, cum alijs supra allegatis, ergo de libello ad appellationem non est bonum argumentum.

Non obstat dictum Bald. in d.l.2.in fi.C. de episco. aud. & Alexan. in d. l. quicquid adstrin-

adstringendę, quia retorquetur cum concludat appellationem ab interlocutoria debere fieri in scriptis, sed quia ex dispositione.c.cordi, secundum communem intellectum debet appellari in scriptis cū expressione grauaminis, limitant quod tunc dicatur in scriptis appellatum, si una die dicat viua voce appello, & alia die intra tempus appellandi causę grauaminis in scriptis exhibeantur. & ita debent intelligi, sentitq; Dec. in d.c.cum speciali.col.1.uersic.secundo nota, de appell. alioquin dicerent contra communem opin. quod non est dicendum.

Non obstat ultimo limitatio Perusini in d.c.vt debitus. nu. 17. & 18. quia non habet locum, vbi extat statutum, aliud disponens, per ea quę supra diximus in prima decisio. uersi. cæterum super dicta clausula sola facti
11 ueritate inspecta, quæ non repeto, † Nam unum statutum generale per aliud speciale limitatur, Bar. in l.quęsitum.§.fina.nu.12.ff. de fundo instructo, quem refert & sequitur Barba.consi.123.nu.11. inserto inter consilia Alexandri, uol.4. & facit regula generi. ff. de regu. iur. in 6. Et secundum hanc opin. censuit Senatus in causa de Placeo & Bagliano, partem haberi pro non appellante, iuxta d.c.cordi.in fi.

SVMMARIVM.

1 *Paria sunt assignare aliquem ad audiendum responsionem super appellatione, uel ad recipiendos apostolos.*
2 *Appellationi renuntiasse censetur, qui infra tempus à iure præscriptum apostolos non petijt.*
3 *Appellare idem est facto quod uerbis.*
4 *Apostoli dicuntur pars appellationis.*
5 *Præsumptio iuris & de iure non tollitur per probationem, nisi sit probatio impedimenti.*
6 *Prosecutio appellationis desertæ non impedit transire sententiam in rem iudicatam.*
7 *Partes facere non possunt quod iurisdictio deuoluatur ad non habentem, & quod coram iudice appellationis sententia prima non transeat in rem iudicatam.*

DECISIO VII.

Si die assignata per Iudicem à quo ad audiendum responsionem super admissione, uel reiectione appellationis appellans non compareat, an appellatio deserta censeatur.


Lata sententia, a qua fuerat appellatum, iudex a quo diem statuit appellanti ad audiendum responsionem super admissione, uel reiectione appellationis, medio tempore appellans, iudicem, quem appellauerat, adiuit, & precibus narrauit sententiam prolatam, appellationem interpositam, diem ad audiendum responsionem a iudice dictam, nondum tamen aduenisse, petens nihilominus appellationem recipi, cū intēdat eam prosequi, siue iudex a quo eam admiserit, siue eam reiecerit, & obtento rescripto receptionis dictę appellationis cum inhibitionibus congruis, illisq; omnibus legitime intra prędicta tempora exequutis, contingit, quod die assignata ad audiendam prædictam responsionem non comparuit appellans coram iudice a quo, sed apud iudicem appellationis prosecutus est dictam appellationem, parte appellata continuo opponente aduersarium habendum esse pro non appellante, seu appellationem desertā. Quæsitum fuit, an præmissis stantibus censeatur appellans appellationi renuntiasse,
1 & omissa quæstione, † an paria sint appellantem esse assignatum ad audiendum respōsionem super appellatione, uel ad recipiēdum apostolos, cum omni casu idem sit iudicandum, ut concludit Cardin. in clem. quamuis rigor.§.uerum. col.1.uersi. tertio quæro. de appel. Videtur primo aspectu dici posse, nō censeri renuntiatum appellationi, quamuis in termino assignato ad audiendum responsionem super appellatione non cōparuerit.
2 † Nam sicut appellans, qui tenetur intra triginta dies a die latæ sententię petere apostolos. l. iudicibus. C. de appel. si non petat censetur appellationi renuntiare. l. quoniā non nulli. C. eod. tit. nisi per alia argumenta appareat eum velle prosequi appellationem, vt puta, si mittat ad eam prosequendum, Inno. in c.cordi. nu.4. de appell. in 6. & ibi glo. in verbo petat apostolos, sic in casu nostro, nō videtur voluisse renuntiare appellationi, licet non comparuerit in termino assignato ad recipiendum apostolos, cum manifeste appareat uerbis, & factis illum uoluisse prosequi suam appellationē; verbis enim quia protestatus fuit: facto autem, quia prosequutus coram iudice appellationis; & hæc opinio corroboratur, argum. tex. in c. solicitudinem. de appell. ubi licet appellans ad sedē apostolicam, si adeat iudicē mediū, uideatur appellationi renūtiasse, attamen si talem iudicē adeat, & protestetur se uelle dictam appellationem prosequi, propter talē protestationē nō censetur appellationi renūtiasse, si nō fuit auditus, sic uidetur dicendū in casu nostro, qđ ex quo in ꝑcibus ꝓtestatus fuit, siue admittatur, siue reijciatur appellatio a iudice a quo, se uelle appellationē ꝓsequi, & quā prosequutus fuit, ex eo qđ nō cōparuit

in termino aßignato ad recipiendum apostolos, non debet censeri appellationi renun-
3 ciatum, †cum plus, uel saltem idem sit facto appellare quod verbis. c. dilecti filij Io. de appel.gl.in c.quoties episcopi.in verbo audiri.2.q.6.Item huic opinioni famulatur dispositio clem.sicut, de appella.qua cauetur, tempus ad prosequendam appellationem currere a die illati grauaminis, uel sententię latæ, quod appellanti non deberet posse auferri a iudice per indirectum, faciendo talē aßignationem, quominus posset suam appellationem prosequi.c.indultum. de regu. iur.in 6. & propter istam rationem, quæstionem hanc ita decidit Rotta decis.564.inci. vtrum si appelletur, in antiquis, & decisio 698.incip.dic quod si est appellatum, etiam in antiquis.

Contraria tamen opinio visa fuit de iure verior, per tex.in cle. quamuis rigor.§.verum.de appel.vbi si iudex a quo fuit appellatum certum terminum appellanti constituat ad recipiendum apostolos, & appellās in dicto termino non compareat, nec apostolos petat, appellationi suæ renunciasse videtur, & gl.in verbo videtur, dicit hoc etiā procedere si appellans iret, uel mitteret ad prosequendum dictam appellationem. c.ab eo.de appel. in 6.& ratio est, quia per huiusmodi aßignationem certi termini, videtur petitio apostolorum primo facta ab appellante suspensa ad terminum aßignatum a iudice, ideo ne videatur ab ea recesßisse, debet de nouo eam petere, ita concludit Cardi. in d.§. verum.col.1. versicu. oppono quod ex quo, alias tanquam negligens adimplere solemnitates a iure requisitas ad appellādum in termino aßignato, videtur actui renunciasse Gemin.in d.c.ab eo.in 5.notab. & his conuenit quod notat Anchara.in d.c.ab eo. uersi.quarto nota, quod appellans non debet ire, uel mittere ad iudicem appellationis sine apostolis, nec iter arreptum sufficit pro appellatione, seu apostolorum petitione secundum glo.in d.c. dilecti filij. in verbo fa-
4 cto. in fi. & ibi Io. And.Accedat†quod apostoli sunt pars appellationis.c.1.et d.c.ab eo. de appel.in 6.qui si legitime non fuerint repetiti, appellans reputabitur pro non appellante.d.ca.1.§.quod si appellatur. & d.ca.ab eo.ac d.clem.quamuis, Rotta decis.357.fuit dubitatum in nouis. Et hæc opinio confir-
5 matur, † quia præsumptio, quod appellans non comparens in termino aßignato ad recipiendum apostolos præsumatur appellationi suæ renunciasse, est iuris & de iure, vt concludunt Card.in d.§. uerum.in fi.Gemi. in d.c.ab eo.col.2.versi.quæro quæ pręsumptio, contra quam non admittitur probatio, nisi impedimenti, argu.c.ex ratione. de appel.& clemen. sicut appellationem, eod.tit. Cardin.& Gemin. in locis proxime allegatis, Dec.in c.personas.col.6.versi.sextus casus.de appella. sed in casu nostro non apparet de aliquo impedimento; ergo audiri non debet.

Nec obstant contraria, & primo dictum Innoc. in d.c.cordi, quia in contrarium est tex.in d.c.ab eo.de appella.in 6. vbi itineris arreptio, uel misßio ad prosequendam appellationem, nō habetur pro appellatione, nec pro petitione apostolorū, nec impedit quominus appellationi renunciatum videatur, & idem dicimus de protestatione facta coram iudice appellationis, vt non sufficiat pro petitione apostolorum, nam nemo potest facere, quin leges locum habeant uulg. l.nemo potest.ff.de leg.primo.

Non obstat, quod appellationem suam prosequutus fuerit apud iudicem ad quem,
6 †quia prosecutio appellationis desertæ non impedit, quin sententia censeatur transiuisse in rem iudicatam.d.clem.sicut appellationē per quem tex.dicit Bal.in authen.hodie.colum.penul. uersi. quæro quid si est appellatum. & ibi Salyce. quęstio.6. C.de appella. quod si est appellatum post decem dies, quo casu sententia facit transitum in rem iudicatam, & tamen vtraq; pars sponte, scienterq; procesßit in appellatione, & lata est sententia, non tenet talis sententia propter consensum, & prorogationem ipsarum partium
7 † quæ non potuerunt facere, ꝙ iurisdictio deuoluatur ad non habentem. l.priuatorū. C.de iurisd.om.iud. nec facere coram iudice appellationis quod sententia prima non transeat in rem iudicatam.gl.fin.in l.si diuersa.C.de transact.per quam ita notat Bald.in auth.ei qui.colum.fi. versi. quęro nunquid. C.de temp.appell. Fely.in c.quoniam contra.num.30.de probat.& pro hac opinione, uidetur decis. Rottæ in terminis decis.214. nota secundum aliquos, in antiquis, & deci. 40.si auditor appellanti, in nouis, Brun.cōsi.54.col.1.in 2.oppositio. Et secundū hanc ultimam opinionem licet rigorosam cēsuit Senatus in causa fratrum de Azano contra Oliuarium Rotham omnes de loco Clarasci oriundos.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum offerens, an reuocare possit oblationem postquam alius dicit se uelle iurare.*

Paria

2 *Paria sunt recipere iuramentum, uel incontinenti iurare.*
3 *Promittens stare iuramento seu dicto alicuius, an possit dictam promissionem reuocare etiã ante declarationẽ.*
4 *In iudicijs quasi contrahitur, & quando ualeat argumentum a iudicijs ad stipulationes.*
5 *Iuramentum quando dicatur habere maiorem autoritatem quàm res iudicata.*
6 *Glosæ vltima opinio est attendenda.*
7 *Iuratum vbi est ante sententiam diffinitiuam appellare non licet.*
8 *Iuramentum offerens uidetur contrahere, & sic confiteri se esse debitorem sub conditione si aduersarius iurauerit.*
9 *Procurator generalis ad causas an possit iuramentum oblatum reuocare iurando sibi seu principali suo superuenisse probationes.*

DECISIO VIII.

Offerens iuramentum litis decisiuum, quod acceptatum fuit, superuenientibus nouis probationibus an possit oblationem illam reuocare, & ad probationes redire. Et huiusmodi reuocatio an fieri per procuratorem possit.



Ctor oblato iuramento litis decisiuo, & a reo precedente interloquutoria acceptato, propter probationes quas iurauit sibi superuenisse, dictam oblationem iuramenti reuocauit, petens ab eo
1 proposita ad probandum admitti. † Quæsitum fuit an huiusmodi oblationem iuramenti possit reuocare, & ad probationes redire. Et uidebatur dicendum non posse l. si non fuerit. ff. de iureiuran. ubi Bar. notat, illum qui deffert iuramentum penitere non posse postq; alius dicit se uelle iurare, sibi enim imputet, quia processit ad delationẽ iurisiurandi, quod sequenti argumento cõ-
2 probari videtur, † Nam paria sunt recipere iuramentum, uel incontinenti iurare Bart. in l. non erit. §. fin. nu. 2. vbi Iason in principio. ff. de iureiur. sed prestito iuramento nõ potest penitere l. si quis iusiurandum. C. de reb. cred. & iureiur. ergo nec etiam iuramẽto recepto attenta præsertim ordinatione Senatus qua fuit pronunciatum esse iurandum, quo casu post talem sententiam seu ordinationem cui partes acquieuisse dicuntur non potest tale iuramentum, reuocari d. l. si quis iusiurandum. §. fin. iuncta glo. in
3 verbo diffinitiua in principio. † His accedit communis conclusio de qua per Alex. cõs. 130. in fin. uol. 1. quem refert & sequitur Ias. in l. iusiurandum quod ex cõuentione col. 2. ff. de iureiur. ubi reprobata opinione Bartoli in l. fin. col. finali. ff. de præto. stipulatio. concludit post Bal. Ang. & Imolam per eũ allegatos promittentem stare iuramẽto seu dicto alicuius non posse promissionem etiã ante declarationem reuocare: sic in casu nostro dicendũ videtur iuramentum hoc post
4 acceptationem reuocari non posse, † cum in iudicijs quasi contrahatur valeatq; argumentum a iudicijs ad stipulationes l. licet. §. idem scribit. ff. de pecul. Immo attenta dicta acceptatione dicitur initus inter ipsas partes contractus l. qui iurasse. §. fin. ubi Bar. ff. de iure iuran. Quinetiã fortius est ius quod acquiritur ex tali iuramento, cùm eo præstito non liceat reuocare l. 1. & l. generaliter §. sed iuramento. C. eod. tit. quam ius, quod acquiritur ex declaratione subsequuta vigore promissionis de stando dicto alterius, quo casu potest appellari, & recurri ad arbitrium boni viri si inique declarauerit l. si libertus. ff. de oper. liberto. c. Quintauallis. de iureiur. Bar. in l. si societatem. §. arbitrorum nu. 24. ff. pro socio. Alex conf. 28. nu. 9. vol. primo, & cons. 131. nu. 12. & seq. vol. 2. Hippolitus in l. quæstionis habendæ. num. 67. & seq. ff. de questio.

Contraria tamen opinio uisa fuit de iure verior, & equior, pro qua allegatur tex. in d. l. si quis iusiurandum vbi si quis iusiurandum alicui detulerit, potest nondum tamen prestito sacramento, si superuenerint probationes, illud non præstare, quam legem sic summant Bar. Bal. & Ang. Delatio iuramenti potest reuocari antequam iuretur; hoc etiam notat Bar. in d. l. fi. col. fi. ver. quid dicemus. ff. de preto. stipulatio. & in d. l. nõ erit §. fin. vers. possumus tamen dicere vbi Paul. de Cast. nu. 4. Alex. in fine, & ibidem Iason col. fin. in fine & in §. item si quis postulante nu. 31. & 33. Institu. de actio.

Nec obstant in cõtrarium adducta, quia ad duo prima fundamenta respondetur, illa non habere locum quando iusta causa penitendi seu reuocandi interuenit, puta si superuenerunt probationes; ita respondet Bar. nec non alij docto. supra citati in. d. l. non erit. §. fi. nu. 4. Soci. cons. 90. nu. 13. & 14. vol. 4. Ang. in l. manifestæ. versic. idem post acceptationem ff. de iureiuran.

Non obstat d. l. si quis iusiurandum §. fin. & ibi glo. in uerbo diffinitiua, quia salua reuerentia Irnerij glosatoris male interpretatur illa verba, sententiam diffinitiuam, intelligendo de interlocutoria qua fuit pronunciatum esse iurandum: Nam talis interlocutoria nõ imponit finem negocio prout requirebatur ex dispositione illius. §. in illis uerbis, ne repetita lite finis negocij alterius

causę fiat exordiũ, immo si huiusmodi interlocutoria diceretur diffinitiua nullam uim obtineret, ex quo aditum non fuit quid ex recusatione, uel prçstatione sacramenti fieri oporteret. l. cum iudex. C. de senten. & inter loc. om. iud. nisi defendendo Irnerium uelimus cum eo dicere, talem interlocutoriam posse dici, licet improprie, diffinitiuam, cũ diffiniat articulũ, ut ibi notat Bar. et Bal. in l. si quis. et in l. generaliter. col. fi. in h. C. de iuretur. Et si dicatur etiam proprie posse ap-
5 pellari diffinitiuam, † cum iuramentum sit maximum remedium expediendarum litiũ, maioremq; habeat autoritatem, quam res iudicata. l. 1. & 2. ff. de iureiuran. Respondeo hoc intelligi debere de iuramento delato & præstito, vel recusato, aut remisso. l. 5. & l. non erit. §. fina. cum l. seq. ff. de iureiur. l. 1. l. actori. & sequen. & l. generaliter. in prin. & §. sed iuramento. C. de reb. credi. & iureiur. nam antequam præstetur, recusetur, vel remittatur iuramentum, nullum est acquisitũ ius parti. d. l. si quis iusiurandum. in princi. vbi Ang. in 2. nota. debet ergo intelligi d. §. fina. quod sententia diffinitiua negotij principalis fuerit lata sub conditione iurisiuran
6 di, † ita intelligit glo. in ultima opinione, quę attendi debet secundum Barto. in l. bona fides. ff. deposi. Alexan. consi. 77. nu. 8. & cõsi. 164. nume. 2. volum. 2. Iacobi. a S. Georgio n tracta. de feud. in verbo inuestiuit. nu. 12. & glosam sequuntur Bal. & Ange. in d. l. generaliter. in prin. post glo. ibi, in verbo im-
7 ponere, & ratio est, † quia vbi ante sententiã diffinitiuam esset iuratum non potest appellari d. §. sed iuramento, secus autem vbi lata sub conditione iuramenti, quia tunc potest appellari d. §. fina.

Non obstat consilium Alexan. 130. uol. 1. per consequens dispositio. l. licet. §. idem. ff. de pecul. quia illud non procedit quando in cõtractibus seu stipulationibus esset diuersa ratio Bar. in d. §. idem scribit. col. 2. num. 12. qui est corruptus: legi enim debet hoc modo, quia non est uerum: & sic restitutum legi in libro quondam D. mei Pręsidis Balbi. & negatione addita planus est sensus, sed in casu nostro diuersa ratio interuenit, ergo non est bonum argumentum de iudicijs ad contractus, quod autem sit diuersa ratio patet, quia in conuentione, de qua per Alex. d. consi. 130. statim ex communi cõsensu fuit nata obligatio, sed in casu nostro. ut dictum est, nullum ius acquisitum dicitur acceptanti iuramentum, nisi ipso præstito d. l. 1. cum alijs supra allegatis. C. de reb. cred. & iureiuran. his conuenit doctrina Barto. in l. nam & postea. §. fina. nume. 1. & in l. qui iurasse.
8 §. fina. ff. de iureiuran. † vbi licet offerens iuramentum videatur contrahere, & sic confiteri se esse debitorem; attamen debet intelligi, si iurauerit, ideo nimirum si antequam iuretur possit tale iuramentum reuocari, cũ adhuc res sit integra. d. l. si quis iusiurandũ. sed hæc responsio non uisa est tuta, cum etiã in promissione de stando dicto alterius nullum efficaciter sit quæsitum ius, nisi sequuta declaratione antequam res etiam diceretur integra. Ideo uera responsio erit, prout responsum fuit primis duobus argumentis in contrarium adductis, videlicet illam communem opinionem, de qua per Alexan. in d. consi. 130. non habere locũ, quando promittenti superuenit iusta causa pęnitendi, & reuocandi talem promissionem, ita respondent Barto. Paul. & Alexan. in d. l. non erit. §. fin. & iusta causa esse poterit, si talis cuius dicto standum erat, mutasset naturam, utputa si bonus & fidelis, factus fuisset malus, & infidelis; quia tunc non teneretur promittens stare dicto eius, argumento notatorum, in d. l. generaliter. in principio. & l. cuius bonis. ff. de curato. furio. propterea non debuit reprehendi Barto. in d. l. si quis intelligi debet secundum legem quam allegat. l. non solum. §. liberationis. ff. de liberatio. legata, sed l. si quis iusiurandum per eum allegata loquitur de reuocatione, quę fit ex causa iusta, ergo de ea causa reuocationis dictæ ꝓmissionis nos debemus pariter intelligere.

9 Hinc alia orta est quæstio, † an procurator generalis ad causas possit talem oblationem iuramenti reuocare, iurando sibi, seu principali suo superuenisse probationes. Et uidebatur dicendum non posse argumento infrascripto. Nam in oblatione iuramẽti requiritur speciale mandatum. l. iusiurandum quod ex conuentione. §. fi. ff. de iureiurã. c. qui ad agendum. in fi. de procurat. lib. 6. sed eadem solemnitas, quę requiritur in offerendo, requiritur etiã in reuocando auth. econtra. C. de repud. ergo talis ꝓcurator sine mãdato speciali non põt reuocare, & huic opinioni deseruit uulgata regula, quod contrariorum eadem sit disciplina.

In contrariũ tamen facit tex. in d. l. si hominem. ff. mand. ubi procurator generalis reuocat ex causa manumissionem quã dominus fieri mandauerat, quem tex. allegat Hippol. in l. 1. §. fin. nu. 28. ff. de quęstio. sed iusta causa in casu nostro est superuenientia probationũ. d. l. si quis iusiurandũ. §. si quis aũt. C. de iureiur. ergo ex tali causa potuit ꝓcurator gñalis hmõi oblationem reuocare. Et hanc.

hanc vltimam opinionem in quolibet articulo sequutus est Senatus in causa dominorũ Amedei Comalę, & Daridæ de aduocatis Collobiani, & censuit attentis præmissis, posse actorem redire ad probationes nõ obstante oblatione & acceptatione iuramenti prædicti.

SVMMARIVM.

1 *Procuratoris contumacia quando domino noceat.*
2 *Contumax siue verus siue fictus non debet audiri nisi refectis expensis.*
3 *Contumacia tollitur attento notorio impedimento belli.*
4 *Impedimento notorio stante non requiritur probatio diligentiæ.*
5 *Restituere est in eum statum reducere in quo erat ante læsionem.*

DECISIO IX.

Procuratoris contumacia an domino noceat, & an dominus in integrum restitui possit aduersus contumaciam procuratoris non respondentis positionibus.



Evs quidam cuius procurator fuit contumax in nõ respondendo positionibus vel iurando decisiue iuxta formam oblatam, petijt se in integrum restitui aduersus omissam responsionẽ uel iuramenti prçstationẽ ex capite iustę ignorantiæ propter impedimentum belli notoriũ, quo stante ad iudicium venire aut mandatũ speciale transmittere se non potuisse allegabat. Quæsitũ fuit an audiri debeat, etiam non refectis expensis contumacialibus. Et uidebatur dicendum non esse audiendum ex doctrina Bart. in l. unica §. si procurator col. 2. nume. 3. ff. si quis iusdicen. non obtempe. vbi latè Iason
1 nu. 15. concludens, † quod quando uera cõtumacia procuratoris nõ requiritur, sed sufficit ficta, tunc procuratoris contumacia nocet domino, sed in condemnatione expensarum, ficta contumacia procuratoris sufficit, ergo dominus tenetur expensas reficere, sequitur Ias. in l. 4. in prin. nu. 15. & 17. ff. de re iudi. post Inno. Hostien. Ioan. And. Anto. de Butrio, Bal. Ang. Imolam, & alios per eum relatos, & in terminis refectionis expensarum, quando dominus vult audiri non obstante contumacia procuratoris videtur decisio Imolæ in d. l. 4. in principio nu. 1. post Bal. in d. l. vnica §. si procurator
2 expresse dicentis, † dominum non debere audiri si petat se admitti ad defendendum, nisi refectis expensis Decius cons. 34. nu. 6. Cagno. post Aquen. in d. §. si procurator. nu. 18. & videtur tex. in l. sancimus C. de iudi. vbi latissimè Ias. ponens regulam cum duodecim ampliationibus, videlicet, quod contumax siue uerus siue fictus audiri non debet, nisi refectis expensis, Hippoli. in repet. l. de unoquoque. nu. 197. & sequenti. ff. de re iud. Maran. de ordine iudicio. in quinta parte in. §. contumacia nu. 14. Angelus in l. 1. §. 1. ff. si quis cautio.

Contrarium tamen in casu nostro fuit de-
3 terminatum, † attento notorio belli impedimento, quo causante videtur tolli omnis cõtumacia secundum Iaso. in d l. sancimus col. 3. vers. secundo limita, Anchara. in c. venerabili. post glo. de senten. excommunica. & videtur de mẽte Imolę in d. l. 4. dum allegat infirmitatem procuratoris, & propterea dominum excusari, Maran. in d. sexta par. §. contumaciam nu. 2. His accedunt, quæ scribunt Abbas. & Franch. in c. ex parte de appellatio. & Feli. in c. accedens 2. ut lite non contesta. de citato ad locum nõ tutum propter bella, ut non dicatur contumax, si non uenit ad iudicium, & videtur ferè in terminis nostris decisio. Afflic. decisio. 29. num. 3. post Alex. in l. 2. §. primo & §. si quis in iudicio. ff. si quis cautio. impugnans Angelum
4 ibi; † & attento notorio impedimento dicit non requiri probationem diligentiæ, nec protestationem, ut concludit Feli. in d. c. ex transmissa. nu. 2. 6. & 7. de prçscriptio. Affli. decisio. 50. nu. 5. idem sentit Boeri. decisio. 40. nu. 7. cum alijs per Cagnol. allegatis in l. in omnibus causis. nu. 5. ff. de reg. iur. Paris. in d. c. ex transmissa. nu. 14. vers. quartus casus. Accedat quia propter tale impedimentum restitueretur ad iurandum, & aduersus lapsam dilationem ad probandum Bal. in c. vltra tertiam. col. fina. de testi. quibus addo Butri. cõs. 72. affirmantẽ ex probabili ignorantia dari restitutionem etiam aduersus ea quæ introducta sunt ad iuris rigorem conseruãdum, ergo non debet in expensis con-
5 demnari † quia restituere est reducere in eũ statum in quo erat ante læsionem, C. in integrum restitu. postula. nil noui fieri l. 1. & ibi glo. finalis, pulchra glosa in c. auditis in uerbo contra aliquam, de in integrum resti. Et secundum hanc opinionem censuit Senatus in causa Sellæ, & Comini Rosæ Andurnensium.

SVMMARIVM.

1 *Testibus publicatis, an liceat super materia deducta, & ad probandum admissa facere positiones, illisq; teneatur aduersarius cum iuramento respondere.*

Nega-

tes notare, huiusmodi confessionem posse fieri ad interrogationem partis, quod etiam inferri potest ex eo quod Bal. vult super dicto actu requireat scripturam ad necessitatem probationis, posse deferri iuramētum.

Contrariam opinionem videtur tenere glo. in d. §. illo. versicu. nec ergo. & ibi Bal. & in l. 2. §. quod obseruari. colum. 4. versic. septimo quęrit. C. de iureiur. prop. calum. Specula. in titu. de dilatio. §. fina. num. 9. versicu. item quod si datus, quem refert & sequitur Pau. de Cast. in d. §. illo. nu. 4. & videtur de mente Ange. in l. manifestæ. versi. quarto propter. ff. de iureiur. Ias. in l. fin. nu. 13. ff. de ferijs, post Paul. de Cast. ibi Dec. in rubr. de probatio. colum. 13. versic. & retenta, distinguens inter confessionem spontaneam & coactam, quem refert & sequi videtur Purpu. in d. l. manifestę. num. 22. Lanfranc. in repeti. c. quoniam contra. in verbo
5 responsiones, in fi. vbi dicit, † quod post publicationem attestationum non possunt fieri positiones super eo quod est probatum Cur. in tracta. positionum 17. breuiloquio, Maran. in 6. parte. §. quartus actus. num. 10. de ordi. iudi.

Quid dicendum? inter tot pugnantes autoritates mihi videtur posse eas fœdere distinctionis conciliari, scilicet ut prima opinio affirmatiua procedat in causis, in quibus proceditur summarie simpliciter, & de plano sola facti veritate inspecta, & secundum ęquitatem prout regulariter fit in hac patria attenta decretorum forma, ita sentit Fely. in rub. de probatio. colum. fina. versi. sed etiam dici posset post Io. And. & Abbatem, in c. fina. de solutio. Imo. in c. si cautio. de fide instrumento. Bal. & Salyce. in l. si ex cautione. C. de non nume. pecu. Ange. consil. 156. Lanfran. in clemen. sæpe. colum. penult. versic. secunda conclusio. de verborū
6 significa. vbi dicit, † quod in causis, in quibus proceditur sine figura iudicij potest iudex, in quacunq; parte iudicij etiam ad instātiam partis interrogare alteram partem, & hoc tenet Alex. consil. 89. colum. penulti. versicu. quarto principaliter. volum. 4. & Cardin. in clemen. sæpe. §. & quia. nume. 8. & Natta ibi in verbo interrogabit, Maran. de ordin. iudi. in quarta parte. §. nona distinctio. nu. 3. & 32. post glo. Cardin. Roma. & Felyn. per eum allegatos, dicens, hoc esse expeditum de iure. pro hac opinione facit tex. in l. iudices. C. de iudi. & in clem. sæpe. §. interrogabit. de verbo. significa. & in c. cum Ioannes. §. verum. de fide instrumen. & ratio est, quia facile per responsiones positionibus dandas poterit liquere de veritate sine aliqua litis protelatione, secus vero in alijs probationibus, quę tractum temporis requirerent, quia non debent admitti maxime si immineret timor subornationis testium, secundum Cardin. in d. §. & quia. colum. 2. versic. quarto oppono. & colum. quinta. versicu. item fuit dubitatum, Rotta decisio. 30. in nouis, Felyn. in d. c. licet causam. colum. 11. versi. limita tertio. Hanc tamen opinionem intelligerem non procede
7 re, † quando positiones fierent super eo, super quo pars per quam responderi petitur, habet intentionem fundatam testibus, vel instrumentis, quia tunc non deberet cogi ad respondendum, sicut nec cogi posset ad iurandum, per tex. in c. 2. & ibi Bal. Cardin. Abb. Fely. in secundo notab. & Dec. in tertio nota. de probatio. & in d. l. in contractibus. §. illo. vbi Bart. in prima lectura, quem refert & sequitur Ias. in l. 3. §. iurari. num. 8. & in repeti. l. admonendi. nume. 319. versic. tu diligentius, Rippa nume. 67. ff. de iureiuran. Curtius in d. breuiloquio. 17. Purpu. in d. l. manifestæ. nume. 4. & 9. Boer. decis. 91. colum. prima. referens ita fuisse iudicatum, & hoc videtur rationi naturali consenta-
8 neum, † ne quis superfluis probationibus grauetur. l. hęc stipulatio. §. fina. ff. vt lega. no. cauea. c. 3. & ibi glo. in fi. de maiorita. & obedien. vt euitetur in ipsomet contrarietas, nam aut fatebitur secundum intentionem suam, & hoc esset ei superfluum & irreleuatorium, cum aliunde plene probauerit, aut negabit, & tunc appareret eum calumniose indebiteq; egisse, & sic sibi ipsi contrarius esset, & propterea nō audiendus. l. 1. C. de furtis, & c. fina. de iureiuran. Ideo potest recusare positionibus respōdere, iuxta glo. communiter approbatā in l. 2. §. quod obseruari, in verbo existimet. versic. item nec ad eam C. de iureiuran. propter calum. Curt. in d. tractatu de positionib. breuiloquio. 12. & 17. in fine. & hoc est, quod expresse dicit Bart. in prima lectura, secundum glo. ibi in d. §. illo, quod ille qui habet iustam causam recusandi respondere positionibus aduersarij, vtputa quia habeat intentionem suā probatam non tenetur illis respondere, secus si non habeat iustam causam recusandi, quia non habebat intētionem fundatam, nisi per lapsum temporis, cuius opinionem dicit ęquiorem Ange. in § primo. colum. penulti. Institu. de exceptio. At vbi positiones non fierent super materia a ponente deducta, super qua fuerunt examinati testes & publicati, non repugnat rationi naturali, quin aduersa-

uersarius super ipsis deductis possit adhuc ad instantiam ponentis interrogari, ideo militant quæ supra dixi de causis, in quibus proceditur summarie, uel sola facti veritate inspecta, & quod dicit glo. in d. §. quod obseruari, in verbo existimet. in fi. opinio vero negatiua procedat in causis ordinarijs & plenarijs, ita distinguit Natta in d. verbo interrogabit, & plenius Maran. in quarta parte, distinct. nona nu. 28. & 30. Et ita censuit Senatus in causa Bernardini Vinaciæ contra Ioannem Fräciscum Carantam Cuneates.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum ab aduersario oblatum, qui testes iam examinatos habet, an recusari possit, excipiente recusatore se uelle eius proposita per testes probare.*

2 *Iurare, aut referre quis recusare non potest, etiam si dicat uelle deducta per testes probare.*

3 *Iuramentum recusari potest ob timorem ne periurium detegatur.*

4 *Recusatio iuramenti propter timorem detectionis periurij tunc admittitur quando id præsens status indicat.*

DECISIO XI.

Iuramentum oblatum an recusari possit, per eum, qui super suis deductis testes iam examinatos habebat.



Quæstioni proxime præcedēti infrascripta etiam accedit, † An is, cui ab aduersario, qui super suis deductis testes iam habebat examinatos, oblatum extitit iuramentum, possit illud recusare excipiendo se velle eius proposita per testes
1
probare. Et prima facie dicendum videbatur recusare non posse ex communi doctorum sententia, de qua per Ias. in l. manifestæ turpitudinis. colum. 3. versic. tertio quæro: ff. de iureiur. vbi Cur. iun. nu. 8. Purpu. nume. 13. & Boer. decisio. 95. nume. 1. & 2. qua
2 † dispositum legitur recusare quempiam nō posse iurare, aut referre, etiamsi dicat se uelle eius deducta per testes probare, propter regulam d. l. manifestæ, ac etiam quia iuramentum est maximum remedium dirimendarum litium. l. 1. ff. eod. titu. de iureiuran. Nec obstat, quod propter timorem ne periurium detegatur potest iuramentum recusari. l. alias. vbi Bar. ff. de iureiuran. quia respōderi ad id potest, ut per D. Crauettam consi. 207. nume. 4. vbi ab enumeratione casuum, arguendo, dicit timorem detectionis periurij non obstare, & propterea iuramentum non posse recusari.

Contraria tamen opinio in casu proposi
3 to verior visa fuit, † videlicet iustam subesse causam recusandi iuramentum propter dubium timorem ne probatū aliquid sit, quo periurium commisisse uideretur, quod facile contingere posset attentis probationibus iam per offerentem factis, ita Barto. decidit in l. alias quam legit, cum §. procurator. l. iusiurandum, quod ex conuentione. nu. 4. ff. de iureiur. & in allegata. l. manifestæ. nu. 5. quem ibi etiam sequitur Ias. nu. 6. post Bald. Ange. Fulg. & Pau. de Ca. per eum allegatos. Idem sentit Pau. de Ca. in d. §. procurator. nu. 10. & ibi Ias. nu. 18. copiosæ & subtiliter Purpu. in d. l. manifestæ. num. 26. & sequen. declarans prędictam Bartoli doctrinam, quando ex præsenti statu timor esset periurium detegi posse, prout est in casu nostro propter testes iam examinatos parte offerentis iuramentum. Et si dicatur eum cui offertur iuramentum, posse periurium euitare, iurando secundum quod arbitratur testes deposuisse, vel iuramentum referēdo: Respondetur verisimile non esse recusantem iurare, & volentem probare contrariū eius, super quo examinati fuerunt testes offerentis iuramentum, velle iurare secūdū dicta testium offerentis, cum hoc casu fat esset respondere se uelle stare dictis testium, & ad id quod etiam dicitur eum posse iuramentum referre. Responderi quoq; potest periculosam esse huiusmodi relationem, cū præsumendum sit offerentem, iuxta oblata & petita iuraturum esse, ne calūniose egisse videretur. Minus etiam obstat responsio Crauet. in d. consi. 207. quia prima eius responsio opinionem hanc comprobat, dum inquit Barto. dicta, in §. procurator. procedere, quando testes iam erant examinati, quod etiam sentit Purpur. in d. l. manifestæ.
4 num. 26. & seq. † concludens recusationem iuramenti ob timorem detectionis periurij tunc admitti, quando pręsens status id indicare posset. Sed in casu nostro offerens iam habet testes examinatos, ergo pręsens status periurium indicare posset. Secunda vero eiusdem Crauet. respōsio, dum videtur arguere a casuum enumeratione, non videtur soluere quęstionem nostram, quia non quæritur in casu nostro, an testes parte offerentis examinati, probent uel non, cum hoc non ad partem, sed ad iudicem spectet. l. 3. §. ideoque. ff. de testib. nec; possit quod pars facile credat testes probare, tamen iudici non probabunt; sed quæritur, dato quod probarent, uel dubium esset, & nihilominus offerret iuramentum parti, an illud possit recusare

recusare timore ne detegatur periurium, quod non solum a parte, sed a tertio & fisco alio iudicio, repetitis eisdem testibus, & alijs examinatis detegi poterit secundũ Pur pu. loco supra citato, post alios per eum relatos, & ex istis tolluntur in contrarium adducta, quę limitantur non procedere, quando tempore oblationis immineret periculũ detectionis periurij, quam limitationem plures ex Senatoribus sequuti sunt, & si mihi uisa fuerit dubia propter regulã. l. manifestæ. quæ procedit, etiam si aliquid parte offerentis fuerit probatum, ut nominatim refert Cra. d. consi. 207. nu. 3. vers. secundo rñderi potest, post Spec. Ab. & Ias. per eũ citatos.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem interpellari semel sufficit, ut causam expediat, quod intellige, ut nu. 7. & 9.*

2 *Regulæ insistendum, & pro ea pronunciandum, nisi contrarium probetur.*

3 *Apostoli instantissimè petendi, sufficit tñ unico cõtextu.*

4 *Iudicis negligentia parti nocere non debet.*

5 *Appellatio deserta redditur, si per appellantem steterit quominus omnia litis certamina compleantur, & causa ad finem perducatur.*

6 *Appellari à iudicis negligentia potest, si ter requisitus pronunciare distulerit.*

7 *Appellantis protestatio necessaria est, quòd per eum non stat quominus causa expediatur, & requiritur repetita, nec una tantum sufficit.*

8 *Protestatio necessaria est, ut iudex de negligentia conuincatur.*

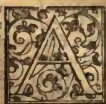
9 *Fatalia quando currant, & si per iudicem steterit quominus terminetur.*

10 *Fatalia, ut non currant quæ requirantur.*

11 *Solitum quod est obseruari, attendendum est.*

DECISIO XII.

An protestatio, seu interpellatio unica sufficiat, ut dicatur stare per iudicem, quominus causam expediat.



Appellans cum adhuc intra fatalia esset, tantumq; temporis superesset, quo iudex appellationis visis actis commode iusdicere posset, eidem iudici acta exhibuit protestando de lapsu fatalium culpa partis, instando summopere iusdici, qui quidem iudex concessis prius testimoniali bus de exhibitione actorum, partes assignauit dietim ad audiendam ordinationem, & ius si commode dici posset, nulla alia per appellantem facta protestatione, seu interpellatione eidem iudici, ut causam terminaret. Lapsis demum fatalibus appellationem desertam pronunciauit iudex, à qua pronũciatione appellatum fuit; queritur an bene, vel male fuerit pronunciatum. Verum quia huius qõnis decisio ab alterius cognitione dependet, scilicet, an vnica protestatio, seu interpellatio sufficiat, ad hoc ut dicatur stare ꝑ iudicem quin cãm expediat, ideo prius de veritate huius articuli inuestigandũ est, quã cognita, facile erit scire, an bene uel male ꝑ iudicem a quo fuerit in casu nostro pronunciatũ. Videtur igitur prima frõte dici posse
1 † vnã protestationẽ, seu interpellationẽ sufficere, stante regula de qua in l. Titia. §. vsuras. ff. de legat. 2. vbi Barto. quẽ ibi sequũtur Ro. & Imo. qui expresse dicit sufficere, si iudex semel fuerit interpellatus. l. mora. & ibi glo. in verbo repetendi. ff. de usur. quę dicit non semper exigi ꝙ cõtinuo quis instet; idẽ tenet Bar. ibi, & in l. qui Romæ. §. Seya. nu. 4. ff. de verb. obli. ubi Aret. in fi. versi. tertio adde, loquens in iudice appellationis dicit hoc esse tenendum menti, cum sic tenendo
2 inhereamus regulæ, † cui insistendũ est teste glo. in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur. ꝑ qua semper pronunciandum est, nisi ꝓbetur cõtrarium. Fel. in c. quoniam frequẽter. col. 3. ut lite non contesta. non ꝓceda. & prędicta coadiuuantur ex notatis per Bar. in l. de pupillo. §. si quis ipsi ꝑtori. nu. 6. ff. de no. oper. nunc. & per gl. in c. cupientes, in verbo proposita, in fi. de elec. in 6. & in cle. 1. in verbo requisiuerint, de heret. quam dicit cõiter approbatã, Fel. in c. ex literis. nu. 8. de cõsti. & in c. cũ cãm. in fi. de off. dele. Alex. cõs. 81. nu. 1. uol. 4. ex quib. iuribus elicitur regulare esse unicã interpellationẽ, seu ꝓtestationẽ sufficere, & ꝓ hac opin. multũ urgere uidetur argumentũ ab æquiparatis, quia tenentes cõtrariã sñiam æquiparant casum nostrũ petitioni
3 apostolorũ, † sed in petitione. apostolorũ licet instãter & sępius debeat fieri, attamẽ sufficit hmői instantiam unico cõtextu fieri, cle. quis rigor. de appel. ergo pariter in casu nostro debet sufficere unica interpellatio, si summa ope fiat, arguendo ex similitudine rõnis, & æquitatis, vulgata. l. illud. ff. ad leg. Aqui. & l. a Titio. ff. de fur. facit l. si quis seruo ꝑsuaserit, vbi gl. C. de fur. cum simi. Pau. de Ca. in d. §. usuras, dicens se putare sufficere appellãti, si dicat hoc modo, requiro vos sępe sępius & instanter, & hoc fundamento fere motus hanc opin. sequutus est Roma. consi. 427. & in sing. 420. quẽ refert Fel. in d. c. ex literis. col. 4. vers. sed hãc fallentiã. & in d. c. cũ cãm. in fi. vbi rñdẽdo ad c. 1. de supplen. negl. pla. & ad l. vnic. ff. de libel. dimis. dicit ibi esse casus speciales, sequitur Castel. in addi. ad sing. Roma. d. singu. 429. Amed. de Castel. de syndic. nu. 75. quã opin. tenuit etiã Affli. deci. 50. nu. 5. & sequutus est Ias. in

l. properandum.§.sinautem utraque. col.fi. versi.tu adde fortius.C.de iud.dicés in vers. tu potes, eam esse humaniorem, cui non incongrue accedit subsequens ratio. Nam postquam appellans deduxit causam ad eos terminos, vt sententia posset commode pro ferri videtur adimpleuisse omnia per eum adimplenda, & sic per eum non stetisse, quin causa intra tempora fatalium terminaretur, ergo ei aliquid imputari merito non potest.c.imputari, & c.cum non stet. de regu.iur.in sexto. cum enim sola sententia superesset a iudice proferenda, sui muneris principaliter erat prouidere, ne instantia laberetur d. l. properandum.§.1. Imol. in d.§.
4 vsuras, †ergo non debuit iudicis negligentia ipsi appellanti nocere, argumen.l.vnic. in fi.C.vt omnes iudi.tam ciui.quam milita. & l.non debet. ff.de regu. iur. c. non debet, eodem titu. in sexto.l.in causæ.§.cæterum. ff.de procuratorib. & quod quando causa est instructa, ita vt solum supersit pronunciare sufficit vnica interpellatio, tenuit Paris de Puteo, in tracta. de syndica.in verbo instantia.§.dicit constitutio. nume.3.ita intelligendo Lud.Roma.in d.consi.427. quẽ refert & sequitur Sebast. Vantius in titulo de nullita.senten. ex defec. iurisditio. ordi. nume.116.in fi.& pro hac opinione videbatur mihi posse adduci tex. in l. fina. §. illud. versicu.iubemus. C.de tempo. appella. vbi
5 dicitur, †appellationem fieri desertam, si per appellantem steterit quominus omnia litis certamina impleantur, & causa ad finẽ perducatur, ergo a contrario sensu, vbi per ipsum non stetit, sed causam ad finem perduxit, quod esse videtur quando est instructa ad audiendum ius, Bald. in titu.si de inuesti. inter domi. & vassal. lis oria. nume.17. non debet appellans ipse fraudari appellatione. Nec obstare videntur illa verba, summa ope nixus, quia debent intelligi quando causa non est instructa, sed adhuc agitur, vt ex illis verbis demonstratur, videlicet, noluisse litem exercere.

In contrarium videtur facere tex. in c.1. de supplen. negli.præla. vbi adhoc ut superior requisitus ab inferiore constituatur in mora requiritur multiplex interpellatio, quem ad hoc notat Butri. in d.c. cum causa. de off.delega. & in c. ex literis, vbi Imo. de constitut.Ioan.And.in c.dilecto. & Abb.in
6 c.ex parte.de appella. concludentes † posse appellari a negligentia iudicis, si ter requisitus distulerit pronunciare, quos refert & sequitur Barb. in addit. ad Bal. in d.§.illud. Felyn.in c.proposuisti. versic.limita etiam. de foro competen. cõcordat tex. in c.si quis ergo.2.q.7. & in auth. statuimus. in fi. C. de episco.& cler.

Secundo facit tex.in l. fina. §.illud. C. de tempo. appel.vbi summa ope niti debet appellans, vt intra fatalia causa appellationis terminetur; igitur sępius interpellare debet, quoniam his qui semel interpellauit, nõ dicitur summa ope niti, sicut dicitur de petente apostolos, quos appellans debet de iure instanter, & sæpius petere.l.vnica.ff.de libel. dimisso.canonizata, in c.post appellationem. 2.q.6.c.ab eo. & ibi glo. de appella. in sexto. per quæ iura hanc opinionem tenuit Bald. in d.§.sinautem utraque.versicu. vt autem appareat. C. de iudic. vbi dicit,
7 †quod ad hoc, vt appareat stare per iudicem debet apparere de instantia & solicitudine partis, & ideo protestationes, & requisitiones sunt utiles & necessariæ, & clarius in authen.si appellatione.in fi. C. de tempo. appellat.vbi reprobata opinione Barto. in d.l.mora.dicit non sufficere semel interpellare, cum hoc non sit summa ope niti, quem refert & sequitur Rotta decisio.65.in fi. in nouis, & sequitur Salic.in d. §.illud. colum. 2.in fi.dicens doctores hoc communiter tenere Alex. in d.§.si quis ipsi prætori. col.2. versi.item fallit in protestatione, & in consi. 164.nume.6. vol.2.post Imol Gemi.But.& Ange.per eum relatos, dicens necessariam esse protestationem appellantis, quod per eum non stat, quin causa expediatur, alias succumbet, & in consi.42.num.8.vol.3.vbi loquitur in prima instantia, & in d.consi.81. nume.3.vol.4.dum refert Bal. & Salyce. in locis proxime allegatis, constituens differentiam inter instantiam causæ principalis, & instantiã appellationis, & clarius in consil.114.nu.5. & 6.vol.5. vbi ponit casum in procuratore, qui producendo acta petijt sententiam ferri, & protestatus fuit, quod per ipsum nõ stabat, & tñ cõcludit non sufficere vnicam protestationem, sed repetitã requirit, sequitur Fely.in d. c.ex literis. col. 6.versi.fallit septimo.de constitut. quinimo idem Fel.in d.c.venerabilis. nu.6.& in c.licet causam. nu.23.versic.modo aduerte, & seq.de prob.& in c.ex transmissa. num.5.de præscrip.ac in c.cum M.Ferrariensis.num.
8 67.de constit. expresse dicit † esse necessariã protestationem, ut iudex conuincatur de negligentia, quamuis Pau. de Cast.contrarium tenuerit consil.136.col.penul. volu.2. Ias.tamen in d.§.sinautem utraque. dicit nõ esse tutum in practica ab hac opinione recedere, quam etiam sequitur Philip. Franc. in

c.ex rõne.nu.46.de appella. & ibi Prępoſi. Tho.Gram.conſ.54.nu.7.& 8. vbi poſt Io. And.Ab.& Dec.in c.ex parte.de appel.dicit hanc eſſe cõem opin. Maran.de ord.iud. in 6.par.nu.219.& 222.verſi.ſecundus actus principalis, dicit etiã eam eſſe cõem, & pro hac opi.adducebã ego dictũ But.in c.ex ratione.in quinta quęſt.de appel.quẽ refert & ſequitur Alex. in d. conſi.42. col.penult.in princ.vol.3.Dec.conſi.677.nu.6.Hippo.in

9 in practica.§.ordine.nu.14.† quod in caſibus,in quibus dicitur fatalia non currere, ſi per iudicem ſtet quominus cauſa fuerit terminata.§.hoc quoque. in authen. ut ſponſa. largi.hoc intelligi debet, quando eidem appellanti per recurſum ad ſuperiorem, vel alia via prouideri non poteſt,alias ſi ſibi aliqua via appellans prouidere poteſt, & non prouidit, etiamſi ſtet per iudicem, quominus cauſa terminetur currunt fatalia, ſed in caſu noſtro licet de iure ciuili a tarditate iudicis non poſsit appellare, poterat tamen ſibi prouidere recurrendo ad ſuperiorem, & conqueri de tarditate iudicis d.l.fin.§.illud.in fi.C.de tẽp. appel. vbi Bal. verſ. nota literã. Rotta deciſ.65.nu.2.ſupra allega.poſt Io.And.in d.c.ex rõne. Philip.Frãc.in c.cũ ceſſante.nu.32.& 33.de appel. q̃ tñ in d.c.ex rõne.num.60. tenet poſſe appellari a iudicis tarditate, & Barb. ibi in addit. ad Bal.ſequitur Fel.in c.querella.nu.10.de iureiu. Alex. in d.§.ſi quis ipſi prętori.col.3.in fi. Dec.in c.ex ratione. col.3. in princ.de appell.

1 Non obſtat quod dicit Bar.in d.§.vſuras. & in d.l.mora. & in d.§.ſi quis prætori. & in §.Seia,cum alijs ſupra in contrarium allegatis,quia procedunt regulariter, quæ regula fallit in appellatione, vt docet Alex.in d.§.ſi quis ipſi prætori, & Fely.in d.c.ex literis, & propterea intelligere debemus Barto.in omnibus prædictis locis loqui in prima inſtãtia, ita docet Alex. in d.§.ſi quis ipſi prętori.col.2.quẽ refert & ſequitur Barb.in apoſt.ad Bar.in d.§.ſi qs ipſi p̃tori, in verbo ꝓteſtatio. verſ.adde ꝙ Alex. & idẽ Alex. in d.conſi.81.nu.3. uol.4. ex quibus poſſumus dicere Aret.male loquutũ fuiſſe in d.§.Seia. & pariter Afflic. in d. deciſio.30. quia Fel. Bal.& Alex. p eũ allegati nõ dicũt id ad qđ eos allegat, imo iudicio meo totũ cõtrariũ.

Non obſtat quod dicit Paris de Puteo in d.verbo inſtantia, quia ex iuribus per eum allegatis,poſſet dici debere intelligi de pri-

10 ma inſtantia. vel rñderi etiam poteſt† appellantem ad hoc,ut fatalia ſibi non currãt duo agere debere,primũ litem exercere, & cauſam vſq; in finem perducere, ita ut nihil ſuperſit agendũ,niſi ſententiam proferre. Secũdũ,poſtꝙ cauſa eſt inſtructa adhuc apud iudicem inſtare & proteſtari ꝙ cauſam expediat,ita dicit Bal.in d.authen.ſi appellatione,in fi. quem ſequitur Peruſi. in d.c.ex ratione.nu.47.de appell. Fel.in d.c.licet cãm. nu.23.uerſi. quia non ſequitur.de prob.Debebat enim appellans, ſi iudex differebat iudicare,recurrere ad ſuperiorẽ,alias currũt fatalia d.§.illud. in fi. vbi uult appellantem de appellatione cadere, ſi in ſecundo fatali dato ob negligentiã iudicis lis finem nõ accipiat,quod dicitur fieri, ſi non eſt lata ſententia,licet ſit concluſum in cauſa, Fel.in d. c.cum ſit Romana.col.1.in fi.de appel.nonnunquã.n.neglıgẽtia iudicis nocet parti.l.ſi quãdo.C.de teſti.Alb.in rub. de dilat.col.2.

Non obſtat argumentum quod fit de petitione apoſtolorũ,iuncta diſpoſitione, cle. quamuis rigor.de appell.& regulæ.l.illud. ff.ad leg.Aqui.quia d. cle.eſt correctoria iuris cõis,ut expreſſe dicit tex. & ibi Cardin. col.1.quo caſu regulariter non eſt licita extenſio, auth.quas actiones.& ibi gl.Bart. & Bal.C.de ſacroſ.eccl.Alex.conſi.15.num.5. vol.6. late Euerar.in locis legali.c.35. Accedat quia diuerſa imo cõtraria eſt ratio in caſu noſtro, ꝙ in d.cle.quamuis, cuius diſpoſitio fuit inducta, eo quia ſic fuerat ſemp ob-

11 ſeruatũ,vt dicitur ibi in tex.& glo.†quę obſeruantia attendi debet.l.ſi de interpretatione.ff.de legi.c.cũ dilectus.de conſtitu.ſed in caſu noſtro non ſic fuit obſeruatũ, ergo ſtandum eſt diſpoſitioni iuris. Vel põt reſpõderi,quod argumentũ a ſimili, vel ab ęquiparatis non ꝑcedit in caſibus, in quibus diuerſimode a iure diſponitur, vt cõcludit Euerar.c.10.& dixi ſupra deciſ.7.in fi.qbus addo Ab.in c.translato.in fi. & ibi in addit.de conſtit.ſed in caſu noſtro aliter diſponitur, ut ſupra ꝓbatũ eſt, qbus addo Fel.in d.c.ex literis.col.6.uer.& in iſtis caſibus.de conſtitu.ergo aliter eſt obſeruandum. Et ſecundũ hanc opin. tãquam cõem iudicauit Senatus in cauſa magiſtri Io.Baptiſtę Crepo ſutoris contra iugales de Monferrino Vercelleñ.

SVMMARIVM.

1 *Appellato an appellanti incumbat onus probandi, & edocendi de iuſtitia primæ ſententiæ, a qua fuit legitime appellatum.*

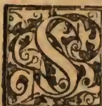
2 *Alternatiua legis reſoluitur in coniunctam.*

3 *In inſtrumento ſententiæ fieri debet mentio de actis,alias ſi non enunciantur etiam quod partes eſſent præſentes,& non contradicerent,non tamen præſumuntur acta præceſſiſſe,niſi inſtrumentum eſſet antiquum.*

4 *Præſumendum an ſit pro proceſſu & ſententia pendente appellatione.& 5.*

DECISIO XIII.

Appellanti an appellato sufficiat edocere de iustitia primæ sententiæ, & an pendente appellatione, præsumatur pro processu.



SEpius in Senatu propositum fuit, an appellanti sufficiat sententiam iudicis a quo, cum appellatione, & apostolis legitime interpositis, coram iudice appellationis producere, an vero etiam teneatur acta primi iudicis exhibere, cuius articuli discussio non sine difficultate visa fuit propter varias doctorum opiniones, quas hic recitare, vt quæstionis propositæ veritas habeatur, vtile esse existimaui. Primo itaque reperio, Innoc. in c. 3. de electio. indistincte
1 tenere, † quod appellāti incumbat onus edocendi de iustitia primæ sententiæ. a qua fuit legitime appellatum, idem tenet Fede. consi. 202. quorum opinio probari videtur ex tex. in §. illud quoque. in fine. in authen. de ijs qui ad appellan. ingrediun. vbi habetur quod victores si volunt sententijs potiri debent edocere eas recte prolatas fuisse, his accedunt quę scribit Imo. in c. 1. quem sequitur Abbas in c. ea quæ. de re iudica. & quos refert Curtius, in additio. ad Alex. in l. sciendum. col. 5. in verbo appellatum. ff. de verb. obliga. quod ille qui petit confirmationem sententiæ coram superiore probare debet solemnitates sententiæ, & per consequens acta producere. c. cupientes. in princip. de elect. in 6.

Secundo sese offert Specula. in tit. de sententia. §. fina. nume. 16. et 17. distinguens, quod aut reus condemnatus appellauit, & tunc actor appellatus debet probare sententiam iustam, quia reus eo ipso docet sententiam iniustam, ex quo nō apparet de aliqua legitima causa, propter quam debuerit condemnari, aut reus fuit absolutus, & actor appellauit, & tunc appellans debet edocere sententiam absolutionis esse iniustam, quia certum est, actore non probante reum debuisse absolui. l. qui accusare. C. de edendo. & hanc opinionem sequitur Guid. Papæ, quæstio. 10. pro qua videtur pulchra glosa, in l. 1. in verbo locupletiori, in fi. C. si aduersus venditio.

Bart. autem, quem ibi sequitur Bal. in l. hi qui ad ciuilia. C. de appella. distinguit, quod aut querimus de probatione facienda ad effectum demonstrandi appellationem interpositam, & apostolos petitos fuisse cōgruo tempore & loco, & istud incumbit appellanti edocere. aut querimus de probanda iustitia causę, & tūc subdistinguit, aut altera pars tantum causam appellationis prosequitur altera existente contumace, & tunc ille debet probare, qui prosequitur, aut utraque pars prosequitur, & iterum distinguit; aut queritur de probatione facienda per modū abnegationis, vt quia appellans dicit sententiam latam eo non citato, nec causa cognita & similia, & tunc ipse debet exhibere acta, quia pręsumitur pro rectitudine processus actis non apparentibus. Aut querimus de probatione facienda circa merita causæ per testes, uel per instrumenta, & tunc ille debet probare, qui debuit ꝓbare in prima instantia, & idem reperit Bart. in l. 1. ff. si tutor vel curator appella. & sic in effectu vult Barto. quod appellans fidem faciat de actis, idem sentit Ange. in d. l. hi qui ad ciuilia. C. de appellatio. & allegat tex. in l. præses. qui nihil facit, item tex. in l. pręcipimus. §. huic saluberrimę. C. eod. tit. credo quod voluerit allegare. §. in his autem omnibus, in d. l. pręcipimus, qui licet loquatur per dictionē uel,
2 & sic alternatiue, tattamen quia talis alternatiua est legis, dicitur resolui in coniunctam, Bar. in l. si ijs qui ducenta. §. vtrum. col. 2. ff. de reb. dub. Cur. in l. edita. nu. 3. C. de eden. & hoc suadetur si coniungamus, text. in l. a pro cōsulibus. C. de apell. vbi vult acta cum apostolis deferri iudici appellationis, & hāc opinionem sequutus est Sebastia. Vantius, quem vidi post hęc scripta in suo tracta. de nullita. senten. in rub. a quo, & quib. modis nullitas possit & debeat probari, nu. 21.

Bal. vero in l. emancipationem. versi. vlterius quæro. C. de fide instru. breuiter distinguit, aut sententia est antiqua, & statur, quia iuuatur tempore, aut est recens, & tūc, aut partibus præsentibus, & non contradicentibus est prolata, & etiam statur sententiæ. l. 1. in fi. C. de rela. & l. fina. quan. appell. sit, aut lata parte absente, non tamen contumace vere, vel ficte; uel præsente, & contradicente, & tunc non statur sententiæ, secundū Cinum in d. l. emancipatione. & Bart. in l. acta. ff. de re iudi. & pro Baldo videtur facere Specula. in d. §. fina. nu. 15. de senten. cuius opinioni adhæret Salyc. in d. l. emancipatione. versic. dicendum videtur. cum li-
3 mitatione, † quod in instrumento sententiæ fiat narratiue mentio de actis, alias si non enunciaretur, etiam quod partes essent præsentes, & non contradicerent, non tamen pręsumuntur acta pręcessisse, nisi instrumentum esset antiquum, & Bald. ac Salice. refert, & sequitur Barba. consi. 18. colum. 4.

& tribus

& tribus seq.uol.1.Alex.consi.136.nu.13.& 15.uol.2.consi.42.nu.2.vol.4.& in addi. ca pellæ Tolossa.q.328. alijq; relati per Fel. in c.quoniã contra.nu.36. de prob.vbi sequendo opin. Raph.& Rom.impugnat id quod dicitur psumi p sententia recitatoria actorũ lata partibus pñtibus, & nõ cõtradicẽtibus.

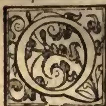
Quid concludendũ? veritas huius quæstionis, dependet ex veritate illius articuli,
4 an † præsumatur pro processu & sententia, pendente appellatione, quem articulum tangit Alex. in l. de unoquoque. col. 2. ff. de re iudi. & latius in l.sciendũ.col.5. uersi.& etiã Abbas intelligit.ff.de verb.oblig. Felyn.in c.quoniam contra nu.21. de proba. vbi etiã plene Dec.col.18. Rui. consi.124.nu.1.uol. 5. Sebast. Vantius in loco proxime allega. num.7.& in titu.de nullita.ex defectu processu.nu.14.& Alcia. de præsump.reg.3.præsumptio.9.nu.6.& 7. concludentes communem esse opin.quod pendente appellatione non præsumatur pro sententia Anto. de Butrio.consi.24.col.4.circa fin. Alex.in l.4.§. condemnatum.col.4. versi. & ratio diuersitatis.ff.de re iudi. licet Dec.in d.c.quoniam contra. nu.32. conetur tenere contrarium, vt ibi per eum, pro quo facit dictum Bal. in c.cum super.col.1. uer. ibi nihil rationabiliter, de re iudic. vbi dicit, quod quando contra sententiam nihil rationabiliter opponitur, tunc pro iudice, licet fuerit appellatum, præsumitur, quod etiam Barto.& alij eũ sequentes, tenent in d.l. hi qui ad ciuilia.& in l. 1.ff.si tu.uel cura.appel. dum dicit, quod appellãs qui prosequitur apppellationem per modum abnegationis debet exhibere acta, quia præsumitur pro rectitudine pcessus, cuius tñ dicta in hoc cõmuniter reprobantur, quia ut prædictum est, non præsumitur pro sententia, nec pro processu, quando est ab ea legitime appellatũ. Ideo in quæstione proposita non recedendo a cõi sententia, dico, quod cum pendente appellatione nõ præsumatur, nec pro processu, nec pro sentẽtia satis erit appellanti introducere appellationem interpositã, eamq; & apostolos petitos intra legitima tempora, ac ipsam sentẽtiam a qua appellatum fuit, exhibere, iuxta nota. per Philip. Fran. in c.cum in ecclesia.nu.3. de appell. Soci.consi.24.nu.20.uol.1. Dec. consi.295.num.2. diligens tamen & cautus appellans sit, ut intra fatalia procuret causam terminari, alias cã appellationis lapsis fatalibus fiet deserta, & firma remanebit prima sententia, pro qua tunc præsumetur Specul.in d.§.fi.nu.15.de sentẽ.Bal. in d.l.hi qui ad ciuilia. ver.modo hic quæritur.l.fin.§.illud.C.de temp.appella. & in auth.de ijs qui ingre.ad appel.§.si uero neuter, Rui.d.cõs. 124.nu.10.fateor tamen, quod si sententia, quæ pducitur appareat lata iam lapso biennio, tũc pro ea præsumitur etiã sine actis.c. cum inter.& c.sicut.de re iudi. Bal.in tit. de milite vassal. qui contu.est.nu.30.& in titu. quo tempo.miles.§.sancimus.nu.2. Alex.d. consi.22.& cõsi.136.nu.11.vol.2.post Host. Io.And.Card.Bal.Cyn.& Imo. per eũ relatos, & cõsi.150.nu.7.vol.6.quo casu cautus esse debet appellãs, ut fidẽ faciat de actis, si ex illis putat intentionẽ suã posse pbari, & hanc opinionem uti de iure veriorem passim sequi solet Senatus.

SVMMARIVM.

1 *Deductum in prima instantia, & non probatum, potest in causa appellationis probari.*
2 *Testibus super aliquibus capitulis examinatis in prima instantia, si est renuntiatum, uel publicati sint, non licebit in causa appellationis super eisdem capitulis testes producere, sed tantum super nouis.*
3 *Appellatio à diffinitiua põt iustificari ex nouiter deductis.*
4 *Positiones quæ productæ sunt in prima instantia, & super quibus nõ sunt examinati testes, poterũt in causa appellationis pbari, quia nõ est timor subornationis.*
5 *Omissum etiam scienter in causa principali potest deduci, & probari in causa appellationis.*
6 *Termini peremptorij lapsus à iudice in prima instantia assignati, non obstat quin in cã appell. probari possit.*
7 *Probandi facultas per testes tribus modis excluditur.*
8 *Capitulatũ quod semel est, ulterius non est capitulandũ.*
9 *Iudex potest assignare parti tempus ad examinandum testes, & quod vltra non audietur.*
10 *Opponẽs in causa appel. de subreptione ad hoc, ut audiatur, debet ostendere se ignorasse, quod põt p iuramentũ.*
11 *Mora commissa in causa principali, potest purgari in causa appellationis.*

DECISIO XIIII.

An in causa appellationis debeat quis admitti ad probandum capitula deducta in prima instantia, non obstante lapsu termini statuti ad probandum.



Qveritur an in causa appellationis debeat qs admitti ad pbandũ capitula deducta in prima instantia, nõ obstante qđ ea fuerint ad pbandũ admissa, & lapsæ oẽs dilationes, ac in contumaciã non pbantis præclusa via pbandi. Et videtur dicẽdũ debere admitti p regulã.l.per hanc.C.de tẽ-
1 po.appel. † ubi deductũ in prima instãtia, & non pbatũ põt in cã appellõnis pbari, gl.fi. in d.l.per hanc.quã sequitur ibi Bal.in prin. & col.6.versi.or modo venio, concludens de iure ciuili, etiam didicitis testificatis in prima instantia productis, posse testes examinari in causa appellationis, cuius glos.

 opinio

opinio comprobari videtur ex dispositio-
2 ne.c. fraternitatis.de testi.qua cauetur,† q si in prima instantia est renunciatum testibus super aliqbus capitulis examinatis, uel sunt publicati,testes non licet super eisdem capitulis in causa appellationis testes producere,sed tantum super nouis,ergo arguendo a contrario sensu, si testibus in prima instãtia non fuit renunciatum,vel publicati nõ fuerunt,poterunt super primis capitulis in causa appellationis testes pduci, idq; ex eo ad-
3 iuuari potest, † quod dicitur appellationem a diffinitiua ex nouiter deducendis iustificari posse,Bar.in d.l.per hanc. col.fin. per tex. in l.Emilius.ff.de minor.& in l.fi.ff.quod cũ eo, licet regulariter secus in appellatione ab interlocutoria.clem.appellanti, de appellat. Bar.in l.eius qui.nu.8.ff.de appella.recip. & hæc opinio confirmari posse videtur, argumento sumpto a ratione cessante, quod validum est.l.quod dictum.ff.de pactis. Euerard.in locis legali.c.85.Nam ratio,propter quam si renuntiatum est testibus in prima instantia examinatis, uel publicate sunt attestationes,non licet in causa appellationis super eisdem,uel directo contrarijs examinare,est propter timorem subornationis testiũ d.c.fraternitatis.Fel.post Imol. Ab. & alios per eum relatos,in c.cum venissent, nu.5.& 6.de testibus, quæ ratio ita militat in causa appellationis,sicut in causa principali,Bart. & post eum communiter doctor. in d.l.per hanc.in fi.in auth.qui semel. nu.29.C.de probatio.glo.in d.c.fraternitatibus.de testibus. tex.in clem.fi.de testi.Paul.de Cast.in l. iudices.nume.6.C.de iudi. Sed hæc ratio cessat quando aliqui testes nõ fuerunt examinati, ergo cessare pariter debet dispositio.l.adigere.§.quãuis.de iure patro.c.cum cessante.de appella.facit ad hæc quod dicit Alberi. in d.
4 l.per hanc, † quod si in prima instantia sunt productę positiones,super quibus non sunt examinati testes, poterit in causa appellationis probare, quia nullus timor subornationis subest,idem dicit gl.penul. in d.cle.fi. de testib.dum dicit leges Codicis admittentes, quod in causa appellationis probari posit, debent intelligi de veteribus capitulis, super quibus non fuerant testes examinati, & hoc etiam tenet Salyc.in d.l.per hanc. col.3. uer.concludo ergo.&,hanc opin.sequi videtur Fel.in c.ad audientiam.2.num.14.de rescrip.& in c.inter monasterium.num. 14. de de sent. & re iudic.vbi reprobata opin. glo.
5 tenet opin.Inno.† quod omissum scienter in in causa principali,potest deduci & probari in causa appellationis, multo magis si negligentia, uel simplicitate omissum fuerit, quod etiam voluit in c.cum Ioannes.nu.29. de fide instru.vbi expresse dicit,q cum probationes in prima instantia, negligentia vel simplicitate,sunt omisse, tunc poterunt fieri in causa appellationis,& pro hac opin. videtur decisio in terminis, Archid.in c.de illici
6 ta.24.q.3.vbi expresse dicit † lapsum termini peremptorij, in prima instantia a iudice statuti, non obstare quin probari posit in causa appellationis. d.l.per hãc. & d.c. cum Ioannes, quia iste terminus non est interlocutoria,sed potius comminatio quędam ad illam instantiam tantum se extendens,& Archid.refert, Felyn. in c.licet causam . col.13. versi.limita tridecimo. de probat. post Ant. de Butr.& Io. Andr. per eum relatos, quibus concordat decisio Rotę.102.in nouis, & his adstipulatur,quod dicit Bar. in d. authen.qui semel.num.16.C.de proba. Pau.de Cast.in d.l.iudices.nu.5.C.de iudi.Felyn.in d.c.cum venissent.nu.5.& 6. scilicet conclusionem in causa, vel renuntiationem probationum in prima instantia simpliciter factã non tollere,quin nouæ probationes in causa appellationis fieri posint,& hęc comprobantur ex eo quod dicit Felyn. in c. causam quæ.1.num.13.de testib. quod testes coram primo iudice non publicati possunt coram iudice appellationis publicari.

In contrarium tamen facere videtur glosa communiter approbata, in c. de testibus, in verbo publicatæ, de testib. concludens
7 † facultatem probandi per testes tribus modis excludi, videlicet si sit renuntiatum testib. uel fuerint publicati testes, aut competens productio facta, & ibi Io.Andr.ea uerba(competens productio)exponit, idest dilatio, igitur vbi competẽtes dilationes datæ essent,& intra eas probatum nõ est, vlterius ad probandum admitti non debẽt. facit tex. a contrario sensu, in c.interposita.in prin.de appel.quem Bar. ad hoc notat in l. eius qui. nu.8.ff.de app.recip. necnon Bal. in d.l. per hanc.col.pen.ver.vnum scias, vbi etiam Salyc.col.pen.vers.ad notandum,quo tex.habetur, q si iudex primæ instantiæ non admittit allegantem, & offerentem se probaturum, grauat eum, &ob id poterit probare in causa appellationis,ergo si iudex admisit ad probandum grauasse non dicitur, & per consequens in causa appellationis probare non poterit, & ad hanc opin. accedit quod notat Bal. in l.fi.§.1.in 1.nota. vbi etiam Sa-
8 lic.C.de appel.† quod semel fuit capitulatũ, non est ulterius capitulãdum., et si in prima instantia responsum est positionibus,& deinde

inde positiones de nouo producātur in causa appellationis non tenetur illis respōdere, Afflic.decisio.216. nu.1. dicēs hoc esse regulare, ergo a simili dicēdū uidetur, ꝙ capitula semel in prima instantia ad probandum admissa vlterius in causa appellationis admitti non debent & hanc opinionem sentit glosa in.l.si ea C. de ijs qui accusare non possunt vbi argumento illius tex. & aliorum con-
9 cordantium notat † iudicem posse assignare parti tempus ad examinandum testes. & vltra, eam non audiri & gl.in c.licet causam in uerbo trium testium de probatio.Ang.in d.l. per hanc col. penul. vers. sed dices, & istud locum maxime habet si scienter ommisit probare in causa principali, quia tūc non audietur in causa appellationis glo.fin. in c. inter monasterium de senten. & re iudica. & in c.ad audientiam 2.arguendo a contrario sensu. de rescrip. quam communiter approbant docto. rellati per Feli.in locis supracitatis, & licet Feli. transeat cum opinione Imolę tenentis contrariū propter generalitatem. d.l. per hanc, tamen opinio. glosæ magis cōmunis videtur pro qua uidetur esse textus in.d.l.per hanc in illis verbis probationes illo tamen defuerunt tempore, ex quibus Imperator uidetur uelle q̄d ad hoc, ut non probatum in prima instantia possit probari in causa appellationis, requiratur, ꝙ probationes tempore primę instantiæ defuerint ergo arguendo a contrario sensu si eas tunc habuerit, et distulerit, in causa appellationis, admitti non debent, & ita ex illo tex. colligit Bal. ibi col.2.vers. itē collige argumentū. Sed cui probandi onus incumbat probationes deffuisse tempore primæ instantiæ? videtur hoc ad ipsum appellantem spectare argumento glosę in.d.c.
10 ad audientiam, quę uult, † ꝙ opponens in causa appellationis de subreptione, ad hoc ut audiatur debet ostendere se ignorasse, quod fieri potest per iuramentum, sic in casu nostro saltem cum iuramento debet allegare sibi in prima instantia deffuisse probationes. Ad huius opinionis comprobationem accedit doctrina Bar.in.l.1.nu.14.ff.de actio. empti.quam refert, & sequitur Ias. in l.si insulā.in fi.ff.de verbo. obliga. post Bal. Ang. Imol. Alex. & Roma.per eam rela-
11 tos, scilicet † moram in causa principali cōmissam non posse purgari in causa appellationis, et ita uidetur tenere Bal.post Alberi. in authen.Iubemus vers.item remittitur C. de iudi. vbi dicit renuntiationem in causa principali nocere etiam in causa appellationis d.c. fraternitatis, quorum dicta improbat Castren.in d.l.iudices nu.5. Ad hæc uideas omnino Afflic.decisio.216.nu.2.& sequentibus ubi ponit regulam cum limitationibus.

Quid dicendum? Senatus propter regulam.d.l. per hanc. consueuit in causa appellationis admittere ad probandum articulos siue capitula, producta in prima instantia, dummodo super illis nō fuerint testes examinati, & publicati ex dispositione tamen noui decreti, id restrictum legitur ad primā appellationem propter litium abreuiationem, quandoquidem eodem decreto. non liceat nisi ex causa & seruata decreti forma in tertia instantia aliquid deducere, nec producere.

SVMMARIVM.

1 *Iudex ordinarius an possit recusari.*
2 *Testium inhabilitas ratione adiuncti purgatur, eodem modo & iudicis suspicio.*
3 *Argumentum à contrario sensu non admittitur, quando induceretur iuris correctio.*
4 *Recusationis exceptio dillatoria est, & ante litem contestatam opponenda.*
5 *Lites sine suspicione esse debent, & durum est coram iudice notorie suspecto litigare.*
6 *Iniuria facta fratri, dicitur alteri fratri facta.*
7 *Inimicitia inducit iustam causam recusandi, etiam iudicem ordinarium.*
Idem dicitur de præsumpta inimicitia.
8 *Amicitia etiam intrinseca inducit iustam causam recusandi iudicem ordinarium.*
9 *Intellectus authen. si verò contigerit. C. de iud.*
10 *Iudices post delicta perpetrata non debent partes concordare, sed punire.*

DECISIO XV.

Iudex ordinarius, an recusari possit in causis criminalibus.

1 
N ordinarius de iure ciuili possit recusari præsertim in causis criminalibus, in quibus de iniuria, & damno eidem eiusue agnatis, seu cognatis proximioribus illato agitur. Et prima fronte dicendū uideretur ordinarium recusari non posse, sed ei alium adiungendum.l. nemo post litem. C. de iurisd.om. iud. iuncta authen. si verò contigerit, & in corpore unde sumitur.C.de iudi.glo.in l.apertissimi & ibi Bar. Bal.Alber.& communiter docto.eodem titulo, alia glo.in l.vnica in uerbo euitare.C. si quacunq; prędi. potesta. vbi Bald. asserit hoc procedere tam in causa criminali, quā ciuili Imo. in.l.quidam consulebāt col.6.ff.

dere

de re iudi. Pau. de Cast. in l. qui iurisditioni. ubi & Alex. uersi. septimo fallit. ff. de iurisd. om. iud. Perusi. in cap. cum speciali. nu. 46. de appellat. Aufrer. de recusatio. col. 8. nume. 30. versicu. aut loquimur, cum quo omnes concludunt; iudicem ordinarium regulariter recusari non posse tanquam suspectum, sed ei dandum adiunctum, idem tenet Lanfran. in tracta. recusatio. in prin. nume. 5. versicu. iudex autem ordinarius, quod etiam procedit in criminalibus, Bal. in authen. offeratur. colum. 3. in fi. C. de lit. contesta. vbi rationem adducit, eo quod ratio-
2 ne adiũcti purgetur omnis suspicio, † Nam sicut ratione adiuncti purgatur inhabilitas testium, qui difficilius inueniuntur, multo magis purgari debet suspitio iudicum, qui facilius inueniuntur, Ias. in dicta authen. si vero contigerit. colum. 2. versi. tu autem tertio. & ibi in additio. ad Salyce. in verbo suspitio purgatur.

Nec obstat l. nemo. C. de iurisdi. om. iud. arguendo a contrario sensu; quia ibi huiusmodi argumentum non procedit, vt expresse dicit glo. in d. l. appertissimi, in uerbo iudices. in principio. Alberi. in l. conuenticula. C. de episcop. & cler. & in d. l. nemo,
3 & ibi Salyc. dicit † non habere locum prędictum argumentum in dicta l. nemo, quia per illud induceretur correctio iuris communis, de quo in d. authen. si vero contigerit, quę semper est euitanda.

Nec etiam obstat d. l. qui iurisdictioni. ff. de iurisdic. om. iudi. & l. lex Cornelia. ff. de iniur. quia dicuntur correctæ per d. authen. si vero contigerit, quæ non vult ordinarium suspectum in totum recusari, sed quod ei detur adiunctus, ita respondet Ias. in d. l. qui iurisdictioni. colum. fi. versi. istam rationem. ff. de iurisdi. om. iud.

In contrarium adducebatur primo d. l. nemo. C. de iurisdictio. om. iudi. arguendo a contrario sensu, quod argumentum regulariter procedit uulgata l. 1. §. huius rei. ff. de off. eius cui mand. est iurisdi. docto. maxime Bald. in d. l. conuenticula. C. de episco. & cler. Nec obstat, quod dicitur huiusmodi argumentum non procedere, ubi inducitur iuris communis correctio, quia licet sit uera hæc limitatio, tamen ad d. l. nemo, adaptari non potest, quæ a Constantino Imperatore processit, qui non cogitauit de dispositione d. auth. si vero contigerit a Iustiniano annis ducentum post editæ, argumen. nota. per Bart. in l. gallus. §. nunc de lege, in fi. ff. de libe. & posthu. & in l. a filio. nume. 1. ff. de legat. 1. Ias. in l. frater a fratre. col. 7. versic. in adductis. ff. de condi. indebi. Io. Faber Instit. de liter. obliga. colum. 3. versi. ego non audeo dicere, quinimo argumentum prędictum in d. l. nemo, est confor-
4 me iuri communi, † cum exceptio recusationis sit dilatoria, ut concludunt communiter docto. in d. l. apertissimi. & in c. postremo. & c. cum speciali. de appell. ergo debet opponi ante litem contestatam, uulgata l. exceptionem. C. de probat. & in terminis nostris videtur tex. in l. fina. C. de senten. & interloc. om. iudi. vbi expresse dicitur non esse prohibitum iudicem recusare ante litem contestatam, & licet glo. in verbo vetitum restringat ad delegatum, attamen, ea magna est restrictio, cum tex. generaliter loquatur, & sic generaliter intelligi debeat l. 1. & ibi glo. ff. de aleæ lusu & aleato, & huiusmodi interpretatio generalis suadetur ex generalitate rubricæ, quæ loquitur de omnibus iudicibus, & ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus. l. 3. ff. de off. præsid. l. de precio. ff. de publicia. & ad hoc facit decretum sub rubri. nulli litigangantium, liceat post litem contestatam iudicem suspectum dicere. fol. 26.

Secundo allegatur tex. in d. l. qui iurisdictioni præest, ubi qui iurisdictioni pręest, nec sibi iusdicere debet, nec uxori, nec liberis, nec alijs, quos secum habet, & Barto. ibi in prima & secunda lectura, quem sequitur Ias. nume. 6. & Curt. nume. 4. Aufrer. de recusa. colum. 2. & 3. in fi. & in princip. post glo. in l. si fœminam. C. ad senatuscons. Turpillia. concludunt idem esse dicendum in omnibus personis, quæ sunt intra gradus succedendi, facit. l. lex Cornelia. §. 1. ff. de iniur. vbi dicitur lege Cornelia de iniurijs caueri, ne quis personis ibi enumeratis (inter quas continentur fratres) actione iniuriarum agentibus iudicet, quam. l. adducit glo. fina. in d. l. qui iurisdictioni pręest, & ibi Barto. in utraque lectura Bald. Alberi. Ang. Alexan. col. 1. Ias. colum. 2. versi. tertio fallit. Alberi. in l. 1. colum. fina. C. ne quis in sua causa ius dicat, glo. in l. in priuatis. ff. de iudic. Perusi. in c. postremo. de appel. Aufrer. de recusa. col. 13. versi. 79. & hęc ratio-
5 ni naturali conueniunt, † cum lites sine vlla suspicione esse debeant, d. l. apertissimi, si quidem durum admodum est litigare coram iudice notorie suspecto suspicione iuris, prout in casu nostro, Perusi. in d. c. postremo. nu. 1. & Ias. in d. l. qui iurisditioni. num. 6. & 7.

Nec ob. quod ordinarius regulariter recusari nõ põt, sed datur ei adiũctus d. authẽ.

si vero

si verò contigerit; quia prædicta regula patitur multas fallentias de quibus per glo. in d. l. apertissimi in verbo, iudices, in fi. & ibi Bal. col. 2. Sal. nu. 4. Pau. de Castro nu. 6. Ias. nu. 4. Bal. in l. pretor in prima lectura. ff. de iurisd. om. iud. quos refert, et sequitur Capi. decisio. 146. & late de hac materia recusationis ordinarij decis. 137. & 138. quarũ aliquæ casui nostro quadrare possunt. Primo ratione inimicitiæ uigentis inter accusantẽ & accusatum, seu denunciantem & denunciatũ, ex qua inimicitia inducitur præsumptio inimicitiæ in ipso ordinario fratre denun-
6 tiantis, † cum iniuria facta fratri, alteri fratri facta dicatur l. lex Cornelia & ibi glo. ff. de iniur. Bart. in l. ut uim nu. 7. ff. de iust. & iur. Bal. in l. vni. C. si quacunq; præd. pote. Alex. cons. 187. nu. 9. uol. 6. Gram. cons. 32. nu. 11. Perus. in d. c. postremo nu. 6. de appella. dicentes in his considerari affectionẽ, glo. fi. in l. vt uim ff. de iust. & iur. & alludit.
7 d. l. si fœmina, & ibi glo. C. ad Turpill. † inimicitia autem inducit iustam causam recusandi etiam iudicem ordinarium glo. in. d. l. apertissimi, in verbo iudices vers. item superuenit iustissima causa iniuriarum Sali. ibi nu. 4. Paul. de Castro. nu. 5. Ias. nu. 7. vbi idem dicit esse in inimicitia præsumpta, Aufrer. de recusa. col. 7. vers. si iudex est inimicus, post Bald. in d l. vni. vers. in tex. ibi euitare C. si quacunque pręd. potest. & cõuenit dictum Bart. ibi & Bal. in d. l. prætor. ff. de iurisd. om. iudi. & id procedit etiam si inimicitia non sit capitalis, seu grauis, Pe-
8 rus. in d. c. postremo col. 7. uers. 32. † Idem dicendum puto, si ordinarius sit maximus amicus aduersantis, Alex. in. d. l. apertissimi in fi. & Ias. nu. 7. post Bar. in l. sciendum. §. 1. ff. de legatio. Paul. de Castro. in. l. liberi. ff. de inoffi. testam. ubi loquitur in filio aut alio coniuncto, Aufrer. de recus. col. 2. versic. prima igitur species, & seq. si igitur ordinarius ratione magnę amicitiæ cum aduersario potest recusari, cum suspicio ita arctet ex amore, ut ex odio c. quatuor modis. 11. q. 3. latissime tradit Rebuff. in tract. de recusa. articulo. 9. gl. unica nu. 20. cũ seq. Tomo. 3. commentario. in consuetu. Regias, multo magis ratione fraternitatis, cum frater dicatur ferè alter.

Secundo limitant docto. d. regulam. non procedere in casibus in d. l. qui iurisditioni præest expressis, ita Castren limitat in. d. l. apertissimi nu. 5. & in. d. l. qui iurisditioni, & ibi Alex. vers. dicit tamen Paul. de Castro, Curt. Iu. in. nu. 4. dum simpliciter refert & sequitur fallentias Pauli de Cast. Ias. in. d. l. apertissimi nu. 4. uers. eodem modo, qui in hoc fuit sibi contrarius, Perus. in d. c. Postremo nu. 1. de appella. dum allegat. d. l. qui iurisditioni Idem dicitur de comprehensis in l. lex Cornelia secundum Bar. & alios supra in secundo fundamento allegatos. Et hęc limitatio procedit præsertim in criminalibus glo. in. l. in priuatis. ff. de iud. & in. d l. qui iurisditioni in secunda solutione, quã approbat Bar. nu. 4. uers. & ideo sequẽs solutio est magis uera, sequitur ibi Alberi. post Iaco. Butr. Paul. de Castro post gl. in l. qui etiã ff. de recep. arb. quã Alex. ibi dicit sibi placere post Butr. in. c. cum cõtingat de for compe. gl. in quęst. 7. c. 3. §. cognitores et ibi Archid. & Gemi. Ias. in. d. l. qui iurisditioni in fi. post Spec. Butr. & Alex. dicit istã distinctionẽ posse esse bonam quoad. d. l. in priuatis, quo uero ad l qui iurisdictioni nõ placere, quia nimium restringeretur si solũ loqueretur in criminalibus, sed si hanc restrictionem consideramus, etiam possumus dicere, quòd. si restringeretur. d. l. in priuatis ad iudicem dellegatum esset nimium restringere. d. legem, quę loquitur generaliter. Sed quicquid sit, satis est istam opinionem esse ueram, ꝙ in criminali non potest quis esse iudex ordinarius in causis personarum de quibus in d. l. qui iurisditioni, & l. lex Cornelia, agitur, quo fit ut possit recusari ex toto non obstante authen. si verò cõtigerit, quę non habet locum in casibus d. l. qui iurisditioni, & l. lex Cornelia, pręsertim
9 in criminalibus. † Accedat quia. d. authen. secundum germanum sensum loquitur in causis ciuilibus, nõ autem in criminalibus, quod demonstratur ex duobus: primo ratione adiuncti uidelicet Episcopi uel Archiepiscopi, qui non solent, immo non debent se impedire de criminibus maxime publicis. Secundo ex illis verbis, vt ambo per amicabilem compositionem dubia dissoluant, quæ verba cũ eorum materia proculdubio nõ conueniunt causis criminum
10 publicorum, † quia iudices post delicta non debent partes concordare, sed punire Feli. in Rub. de treuga. & pace nu. 2. post Bal. in. l. trãsigere. C. de transactio. Potest etiam dici d. authen. procedere in maioribus magistratibus immediate a Principe procedentibus, secus autem in inferioribus habentibus superiorem in eadem prouincia, ita limitat d. authen. Soci. in c. licet ex suscepto, col. 6. vers. quartus casus. de foro compet. huic limitationi applaudet litera, dum loquitur de preside, qui est clarissimus, ut in illis verbis clarissimo iudice, & clarius in corpore

pore

pore vnde sumitur. Quapropter Senatus censuit esse rescribendum prędicto ordinario, ut à cognitione dictę denunciationis abstineat, verum causam ipsam alteri partibus non suspecto deleget, motus ex l. pręter ubi Bal. ff. de iurisd. om. iud. quem sequitur Paul. de Cast. in d. l. apertissimi. & in d. l. qui iurisdictioni, cōcordat Sali. in d. l. qui iurisditioni, & in d. l. apertissimi nu. 8. vers. & in casibus specialibus.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum, ubi aliquis producit solemniter publicatum, non cogitur ad exhibendum, & ostendendum protocolum, nisi aliquis uellet illud redarguere de falso.*

2 *Producenti instrumentum suspectum de falso incumbit onus probandi ueritatem instrumenti, intellige ut nume 10.*

3 *Remedia ad exhibendum introducta, uidelicet interdictum de tabulis exhiben. & similia non dantur, nisi aduersus possidentem, vel eum qui dolo desierit possidere.*

4 *Protocolum remanere debet penes notarium, & apud eum esse præsumitur.*

5 *Protocolorum dominium, est ipsius notarij, & potest libere legare, & donare.*

6 *Protocolum alienius notarij, quis exhibere non cogitur, nisi sit eius hæres, aut successor uniuersalis.*

7 *Testamentum si producatur in scriptis, de quo nullum extet protocolum, iudexq; ex aliquibus informationibus extrinsecis inducatur in suspitionem falsi, an pars contra quam productum est, petere possit producentem compelli exhibere testes dicti testamenti.*

8 *Notarius, vt ad exhibitionem instrumentorum seu protocolorum compellatur, quæ praxis seruetur.*

9 *Argumentum, in terminis legis, aut doctrinæ intelligi debet a qua dessumitur.*

11 *Falsitatis suspicio, quando resultat uel ratione producentis, vel fabricantis falsa instrumenta, semper debet intelligi, quòd producens seu fabricans fuerit infamatus, aliàs producens non cogitur se purgare.*

12 *Crimen tunc commissum intelligitur vbi aliquid probatum contra accusatum est.*

DECISIO XVI.

Protocolum instrumenti quando pars exhibere teneatur.

DEcreto Ducali Illustrissimi Philippi Sabaudię Ducis cauetur, non fieri assignationem ad exhibendū protocolum, vel matricē instrumentorum, nisi inminente aliqua falsitatis suspicione, de qua iusdicentes sint ad partem instructi, eaque per principalem, uel cum speciali mandato peti cauetur, quo stante. Cùm instrumentum quoddam testamenti publicum produceretur; pars aduersa attentis falsitatis suspitionibus contra huiusmodi instrumentum militantibus, protocollum dicti instrumenti ab aduersario exhiberi petijt, contradicente reo se non teneri illud exhibere, eo quod non apud ipsum, sed penes notarium de instrumento rogatum alienæ iurisditionis existeret, petendo partes coram notario assignari, ut instrumenti cum protocollo fiat collatio. Iudex protocollum esse exhibēdum pronunciauit, partiq; instrumentum producenti comminatus est, ut protocollum exhiberet, ab ea ordinatione reus Senatum appellauit. Quęsitum fuit, an iure appellauerit. Et videbatur sine grauamine appellasse, cum decretum Ducale sic interloqui permittat, vt per producentē instrumentum, sit exhibendum protocollum, ita vult Bar. in l. fina. in secundo notab. C. de fide instrumento. quem ibi sequuntur Bal. Pau. de Cast. & Ang. in secundo notab.
1 †dicit enim ibi quod producēs instrumentū solemniter publicatum, non cogitur ad exhibendum, & ostendendum protocollum, nisi ex ipsius inspectione de falso aliquis instrumentum redarguere uelit, ex quo patet, quod si quis instrumentum de falso redarguere uelit, producens potest cogi protocollum exhibere. Et hęc opinio ex eo iu-
2 uatur, †quod instrumentum aliquod de falso suspectum producenti illius ueritatem probandi onus incumbit l. fina. C. ad legem Cor. de fal. not. in l. iubemus. & ibi Alberi. versicu. si enim esset suspectum. C. de probatio. accedit quod scribit Gemi. in c. in memoriam. col. 2. uersi. per pręmissa. 19. distin. quod si quis falsum instrumentum produxit, & dicit se de manu alterius habuisse, nisi illum in iudicio exhibeat, punitur uti falsarius. & ibi idem tenere refert Archid. per l. maiorem. C. ad leg. Cor. de fal.

Contraria tamen opinio verior uisa fuit, ad cuius probationem illud præmitto, ad
3 †exhibitionem huius protocolli prodita esse remedia, videlicet, interdictum de tab. exhiben. quando ad exhibitionem alicuius scripturæ ultimæ voluntatis agitur. l. 1. §. siue supremę. versi. ita quod dicendum. ff. de tab. exhib. aut actio in factum. l. 3. §. interdum. ff. ad exhiben. siue actio ad exhibendum, iure dominij l. tertia. §. si ipse testator. ff. de tab. exhiben. & l. tertia. §. si quis extra, & §. finali. ff. ad exhiben. Iason in l. quædam. ff. de edend. huiusmodi tamen remedia

remedia nunquam dantur nisi aduersus possidentem, aut eum, qui dolo malo desierit possidere, uel qui exhibendi habet potestatem.l.1.in prin.l.3.§.si tabule testamenti, & §.si quis dolo.ff.de tab.exhib. et l.1.§.est autem personalis ubi glo.in verbo personalis. l.Celsus. in prin.§.idem. & §.fin.l.tigni.§.fi.
4 ff. ad exhib.† Præmitto etiam protoculum quod significat primum originale, ut in authen.de tabell.§.illud, debere remanere penes notarium, prout remanere præsumitur Bart. in l.siquis ex argentarijs.§.prætor ait nu.2.ff. de eden. ubi Castren.nu.3. Ias.nu.4.
5 †quoniam ipsius protocoli dominiũ est notarij, ut idem Pau.de Cast. tradit post gl.in d.l.prætor ait in prin.nu.5.ff.de eden. ideo illud legare, & donare potest, Bar. & post eum Paul. de Cast. & Ias.in l. quidam.§.nihil interest.ff. de eden. per illum tex. et notarios admonet Bald. in c.1.col.fi.vers. illud etiam, de proba.diligenter illos obseruare debere, ut protocollum apud se retineant, quia ad illud sicut ad fontẽ ire expedit. His sic præmissis dico, quod qui protocollũ non habet, nec habere præsumitur, minusq; dolo illud possidere desijt, ad exhibendum cogi non debet, quoniam, tradere, aut exhibere nemo cogitur, quod non habet arg. l.traditio. ff. de acquir. rer.dom. & ad hanc sententiam comprobandam, confert illud vulgatissimum, ad impossibile compelli aliquem non posse ut per Paul.de Cast. in.l. fi. in quinto nota.in verbo sinautẽ. C. de fide instru. Et excusatur quis, si non agit, quod facere nequit sine suo dolo & culpa arg. l. si ideo C.de ijs quibus ut indig. Addens idem Paul.de Cast. loco supra citato. Vsurariorum hæredes, qui codices exhibere tenentur, si cum iuramento dicant se non habere, nec ad eorum manus peruenisse, vlterius
6 non esse cogendos: † multominus ergo alterius notarij protocolum exhibere quis cogi debet, nisi sit eius hæres, aut successor vniuersalis. l.quædam.§.nihil interest.ff.de edendo & ibi cõmuniter scribentes. Immo fortius scribit ibi idem Castren.nu.8. quem sequitur Ias.nu.11. quod si apud aliũ quàm apud notarium protocola comperiuntur, si notarius uiuit, ab ipso non autem à tertio editio peti debet, nisi in subsidiũ; Ad quod confert quod scribit idem Paul. de Cast. in d.l.fi.in primo nota.C. de fid. instrum. quod si producens instrumentum in iudicio, originale secum non reportat, sed remaneat penes tabellionem actorum, ab eo peti non
7 debet, quod exhibeat sed ab actuario.†Prætera fingamus productum fuisse testamentum in scriptis, de quo nullum extet protocolum, & iudicem ex aliquibus informationibus extrinsecis in falsitatis suspicionẽ inductum fuisse, & propterea partem, contra quam productum est, petere producentem compelli ipsius testamenti testes signatores exhibere, an producens compellẽdus sit? certe non, sed iudex pro sua iurisditione monere debet testes ad eorum signa recognoscẽdum, quod si nõ obtemperent, iudiciali auctoritate cogere poterit. si sub sua sunt iurisditione.l.3.§.exhibere autem.ff.de tab.exhib. vel ad eos mittere.l.sed si quis.ff. quemadmod.testa.aper. glo.in d.§.exhibere, in verbo coercere. & ratio est, quia in ipsius producentis potestate non est, testes exhibere. Idem ergo in casu nostro dicendum est, cum non constet producentem habere protocollum in facultate sua, illius exhibẽdi onus ad eum non spectat, sed ad notarium, apud quem esse præsumitur; hinc
8 † inoleuit practica, quod lata ordinatione, qua dicitur exhibendum esse protocollum subiungitur, literas opportunas aduersus notarium concedendo, quod si is alienæ sit iurisditionis, literæ (ut aiunt) requisitoriæ in subsidium laxantur, ut coram notarij ordinario protocollum exhibeatur, ut cum producto collatio fiat, coadiuuaturq; hæc praxis ex d.l. sed & si quis, per d.glo. in verbo coerceri. & l.iudices. C. de fide instrumento. ex Barto. in d. l. prætor ait. §.fina. ff. de edend.

Non obstant in contrarium adducta. Et primo doctrina Bart. & aliorum in d.l.fina.
9 C.de fide instrumen. † quia cum ex ea lege fi. sumatur argumentatio, debet iuxta illius dispositionem intelligi, Bar.in l.non solum. §.liberationis.ff.de libera. lega. & in l.cum quidam.ff.de ijs quib.ut indig. Roma.consi. 211.colum.1.Cur.senior consi.65.col.3. At dicta l.fina.loquitur in casu, quando ille a quo petitur iterum exhiberi instrumentum, præsumptiue habebat illud penes se, ut quia post productionem illud retraxerat, & sic habebat facultatem exhibendi, secus uero si facultatem exhibendi non haberet, quia tũc cogi non debet exhibere, Pau.de Cast.in d. l.fi.in primo nota. sic ergo doctrina Bar. intelligi debet, quod producens instrumentum, si aduersarius uelit illud redarguere, de falso teneatur protocollum exhibere, si exhibendi facultatem habeat, uel dolo tradere desijt, quod si secus intelligeremus dictũ Bart. certe contra supra scripta iura omnia aperte Bartolus loqueretur, quibus iuribus, ut supra ostensum est, disponitur, huiusmodi re-

di remedia, ad exhiben. de tab. exhib. siue de edendo & similia, non dari nisi contra possidentem, eumue qui dolo desijt possidere, aut exhibendi facultatem habeat.

Non obstat l.fi.C.ad l.Cor.de fal.minusque notata in d.l.iubemus,

10 †ubi ei qui produxit scripturam suspectam incumbit primo onus probandi quod sit vera, quia loquitur, & intelligi debet, quando scripturę suspicio resultaret uno ex tribus modis de quibus in glo.fi.in d.l.fin.& in d.l.iubemus in verbo suspectas; immo dicit Inno. in c.primo num.8.de fid. instrum. quod d.l. iubemus, & l.fi.de fide instrum.intelligi debent de suspicione resultāte ex eo quod instrumentum productum est in sui forma uitiatum, uel in parte aliqua substantiali abrasum, secus si aliunde suspicio oriatur, quia tunc valet, & tenet instrumentum, nisi cōtrarium probetur, eundemq; Inno.refert & sequitur Pau.de Cast. in d.l. iubemus nu. 2. post Spec.per eum allegatū, hoc idem sentit Bar.in l. diuus Pius in prin.ff. ad leg. Cor. de falsis dum respondendo oppositioni factæ dicit, solutio, instrumenta prima facie uidebantur falsa l.iubemus. C. de probatio. l.fina.C.ad l. Corne. de fal. sentit etiam Salyce. in d.l. fina. dum dicit, exempla posita in glo. de suspicione falsitatis resultante ratione personę producentis, uel ratione facientis instrumentum falsum, esse bona, sed

11 illi legi non quadrare nec cōuenire, †Et ubi suspicio resultat altero ex duobus modis uel ratione personæ producentis, uel fabricantis falsa instrumenta; semper intelligi debet, ꝙ producens uel fabricans fuerit infamatus, alias producens non cogitur se purgare, ita Albert.intelligit, & Salice.in d.l. iubemus & ibi Bar.in 2.lectura

12 † vbi crimen debet intelligi quando aliquid est probatum contra accusatum; tunc enim innocentiam suam uel testibus, uel alio modo defendere et coadiuuare debet, Ang.ibi in primo nota, & Sali.nume. 2. uers. quęro secundo, alias habet locum regula l. qui accusare C. de eden. Quibus sic stantibus uisum est Senatui iubere protocolum per producentes exhiberi, quod si facta diligentia recusauerit tabellio protocollum tradere, tunc partes coram notario citentur ad faciendum collationē instrumenti producti cum protocollo.

SVMMARIVM.

1 *Vniuersitas in pertinentibus ad administrationem reipublicæ libere statuere potest.*

2 *Iniuriam inferre, aut dolo facere non dicitur, qui iure suo vtitur.*

3 *Damnum quod inconsequentiam venit, & per accidens, non est considerabile.*

4 *Quilibet in suo facere potest, quod libet dummodo principaliter fiat vt sibi prosit, licet uicino lucrū auferat.*

5 *Publicæ vtilitatis causa à priuata receditur vtilitate.*

6 *Alter alteri nocere nunquam à iure præsumitur.*

7 *Statutum, ad hoc ut valeat satis est quod habeat rationem seu occasionem motiuam: & nu.8.*

8 *Decurionum decretum ut sit validum, debet esse honestum, iustum, & rationabile & nu. 11.*

9 *Statuentes proprijs utilitatibus inhiando, non possunt in aliorum præiudicium statuere.*

10 *Statutum, quando prima facie generale est, sed in effectu contra priuatum, & in eius damnum factum est, potest ab eo appellari, & per superiorem corrigi, & contra tale statutum potest opponi exceptio doli, & nume. 11.*

11 *Animo nocendi alteri non licet aliquid facere et in suo.*

12 *Detrahere aliquid alteri, & hominis incommodo suū augere commodum magis est contra naturam, q̄ mors.*

13 *Vniuersitas non potest statuere aliquid in priuatorum præiudicium in his, quę ad eos pertinent iure naturali.*

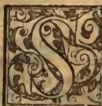
14 *Homines, ut singuli vniuersitatem facere non dicuntur, sed collectiue.*

15 *Vniuersitas quando statuere possit in præiudicium priuatorum, & quando non.*

16 *Paria sunt quod aliquid fiat specialiter contra certam personam, vel generaliter, & tamen effectus eius porrigatur contra certam personam.*

DECISIO XVII.

Vniuersitas an posit in præiudicium singularium personarum statuere per indirectum, ut homines vniuersitatis veniant ad coquendum panes in furnis ipsius vniuersitatis.



STatuto Sospitelli cauetur, quemlibet posse furnos habere, & pro fornagio (ut vocabulo ipsius decreti vtar) accipere vigesimam partē panis decocti, quod ius etiam consuetudine, et priuilegio acquiri potest, ita ut alibi panis non coquatur ut Bal. sentit in l. de quibus col. 2. vers. sed an valeat consuetudo.ff.de legi. Bar. in l. ambitiosa nu. 15.ff. de decre. ab ord. faciend. Ias. late cons. 161.num.2.lib.2. Dec. in c. significante el 2.in prin.de appella. at cū uniuersitas, nec non priuatę personę furnos haberent; contingit vniuersitatem facultatē habentem vectigalia imponendi inter ipsos Sospitalenses statuisse, quemlibet panem decoquentem in quibusuis furnis siue vniuersitatis siue priuatarum personarum, teneri soluere communitati vectigalis nomine vigesimam, fornarijq; vniuersitatis teneantur

neantur cuilibet in furnis communitatis pa
nem coquenti gratis coquere, cuius statuti
occasione inter d. particulares, & vniuersi-
tatem suborta est controuersia; contenden-
tibus priuatis nouissimum hoc decretum
in ipsorum præiudicium fieri non potuis-
se, eiseq; ambitiosum. Et cum causa partium
consensu Senatui decidenda remitteretur, &
quęsitum fuit qualiter pronunciandum fo-
ret. Et prima fronte dicendum videbatur
huiusmodi decretum valere, uiribusq; sub-
sistere; quoniam, vt in facto pręsupponitur
communitas, tam ex priuilegio, quam ex
consuetudine vectigalia, seu ut uulgo dici-
tur lesdas in ipso loco imponere potest. cu-
ius dictionis meminit Spec. in titulo de im-
muni. eccle. in fi. cui congruit, quod dicitur
1 † vniuersitatem in respicientibus reipublicę
administrationem libere statuere posse, Bar-
to. communiter approbatus in l. omnes po-
puli. in 1. quæst. ff. de iusti. & iur. & in l. ve-
ctigalia. in prin. ff. de public. Imo. consi. 34.
nu. 2. & in furnis ipsius cõmunitatis quod
libet facere, cum rerum suarum sit modera-
trix, & arbitrix. l. in re mandata. C. manda.
2 † Nam cum iure suo utatur dolo facere non
dicitur, nec iniuriam inferre. l. nullus. ff. de
reg. iu. l. iniuriarũ. §. 1. ff. de iniur. l. 3. §. is ta-
men. ff. de lib. homi. exhiben. itaque arguen-
da a coniunctione istarum duarum propo-
sitionum, quod argumentum ualidum est
secundum Bartol. in l. Gallus. §. ille casus.
colum. secunda. versicu. nota ex hac lege. ff.
de libe. & posthum. Euerar. in locis legall.
c. vndecimo, dicendum est valere huiusmo
di decretum. Neque mouet quod ex aduer-
so obijcitur, eam scilicet ordinationem, qua
cauetur furnarios vniuersitatis decoquen-
tibus panem in furnis ipsius cõitatis teneri
gratis coquere, hoc inquã cedere in præiu-
diciũ, & damnũ municipũ priuatorũ furnos
habentiũ, a quibus p indirectũ redditus, &
emolumenta ppriorũ furnorum tolluntur;
quia cũ hoc fiat principaliter, ut uniuersita
3 ti psit, † damnũ hoc, qđ in consequẽtiam, &
per accidens uenit, considerabile non est;
argumen l. si quis nec causam. ff. si cer. pet.
l. 1. ff. de autho. tuto. Barto. in l. quominus. in
11. quæst. circa fin. ff. de flumi. quem refert
ac sequitur Alex. consi. 194. nu. 11. versic. &
licet. volu. 2. ubi inquit, quod licet ob con-
structionem alicuius molendini, alicui alte-
ri molendino præiudicium afferretur, ut
pote, quia propter secundum constructum
minus frumenti ad molendum in primo lo-
co constructo defertur, quam antea fereba-
tur, & tamen non est iusta causa impedien-
di secundi molendini constructionem, Ias.
in repeti. d. l. quominus. quæst. 11. Bal. consi.
71. casus talis est communis, & homines q
lib. 1. & ad hęc confert doctrina Bart. in d. l.
4 quominus. in prima quęst. ff. de flumi. † vbi
cuilibet licet in suo, quod lubet facere, dum
modo principaliter id hat, vt facienti pro-
sit, licet vicino lucrum auferat. l. fluminum.
§. fi. & l. proculus. ff. de dam. infec. ex. opti-
mus in l. 1. §. denique primo. & in l. in sum-
ma. §. pen. ff. de aqua plu. arc. Alex. d. cons.
194. nu. 3. & 4. uol. 2. vbi etiam addit præsu
mi unũquemq; facere principaliter, ut sibi
prosit, & non ut alteri noceat. Guid. Papę
quęst. 298. idem ergo dicendum est in com
munitate, cum ea instar priuatorum habea-
tur. l. eum qui vectigal. ff. de uerb. sign. Car-
din. in c. cum omnes. col. antepen. de consti
tu. & in similibus immo fortioribus termi-
nis consuluit Bal. in consil. 1. inter consilia
Ancha. vbi etiam ad multa, quæ in contra-
rium adduci possent, videtur respondere,
& eundem sequitur etiam Gaspar Cald. in
consi. 12. & 13. qui licet contrarium teneat,
quando contra ecclesiam ageretur, secus ta
men esse dicit contra subditos laicos. Eun-
dem etiam Bal. refert & sequitur Fely. in c.
cum omnes. nu. 5. versicu. pro quo facit. de
constit. Cald. consi. 21. de constitu. vbi con-
cludit, quod cum huiusmodi statutum con-
ditum fuerit, vt vniuersitas maiores reddi-
tus, maioresq; pecunias perciperet, sine qui-
bus uniuersitatis onera sustineri nõ possunt
l. fi. C. de vecti. & comis. ideo iniquum ap-
pellari non mereretur, licet p accidens priua-
5 torũ redditus, & puentus minuãtur. † Nam
ob publicã necessitatẽ a priuata utilitate re
cedimus. l. munerũ. §. itẽ. ff. de mun. & hon.
& auth. res quæ. C. com. de leg. & in l. uni. §.
fi. C. de cad. tol. §. quia uero. v. & oportet. in
in auth. de non alie. aut permu. reb. per quæ
iura ita in casu nostro determinat Iaco. a S.
Geor. in sua inuesti. in verb. & cũ molendi-
nis. col. 2. Huc accedit decis. Bal. in c. cũ ec-
clesia Vulterana. col. 2. de elec. ubi uult, q fa
ciens aliqd mixta cõsideratione, ut sibi psit,
& uicino noceat, illud licite facit, qđ mul-
tomagis in casu nostro locum habet, in quo
principalis intẽtio ea esse uidetur, ut cõitati
6 cõmodũ afferatur, † non ut priuatis dãnum
detur, pot nec a iure psumitur ex mente gl.
& Bal. in l. fluminũ. §. 1. in verb. teneri. ff. de
dam. infec. & l. merito. ff. pro socio. Alex. d.
consi. 194. nu. 4. dupliciq; ex capite cõitati
utilitas resultat; primo, quia ab omnibus le-
sdã accipiet; secũdo, quia singuli Sospitalen
ses utilitatem sentiunt ex eo, quod nihil pro

do statutum.n.de appellationibus. quod cum statutum certarum personarum praeiudicium respicit videtur iniquitatem continere, neque statutum proprie est, quia statuti natura est, quod sit commune omnibus, sed potius praeceptum dicitur, a quo appellari potest. Huc elegans Ciceronis dictum accedit, lib.3.offic. quod ab Anchar. & Rippa in locis supra citatis in hanc sententiam
12 allegatur. † Detrahere aliquid alteri, & hominis incommodo suum augere commodum magis est contra naturam, quam mors. Illud enim natura non patitur, ut aliorum spolijs nostras facultates, copias, opes, augeamus, & in eodem libro referens Crisippi auctoritatem sic eleganter scribit, scite Crisippus, ut multa, qui stadium inquit, currit eniti, & contendere debet, quam maxime posit, ut uincat. Supplantare eum quo cum certet, aut manu depellere nullo modo debet, & subdit; in vita sibi quemq; petere, quod ad suum usum pertineat non iniquum est, alteri vero surripere ius non est. hinc ait Innocen. in cap. quae in ecclesiarum. de constitutionibus. & in cap. ve-
13 nientes. de iureiuran. † vniuersitatem, in his, quae ad priuatos iure naturali pertinent, quicquam quod in eorum praeiudicium uergat statuere non posse, & Anchara. dicto consil.298. ad omnia in contrarium adducta respondet, quae repetenda non existimaui, ne membranas frustra occupem.

Non obstat regula.l.in re mandata. C. manda. quia procedit quando disponendo, alteri nullum praeiudicium afferretur. Ita respondet Rippa libro secundo, Responsorum. cap.25. num.8. post Aretinum per eum allegatum. & nume.12. & 13. duas alias adfert limitationes ad regulam praedictam.

Minus etiam obstat glo. in dicta.l.sicut. ff. quod cuiusque uniuersitatis nomine;
14 quia inquantum dicit, quod populus aliud non est, quam singuli homines, debet intelligi de hominibus collectiue sumptis, aliter male loqueretur, cum homines uti singuli non faciant uniuersitatem, Bald. in l.etiam. colum. tertia. versicu. sed quid dices. C. de exequutio. rei iudi. Item in casu nostro ius decoquendi panes sine solutione fornagij particularibus proprietatis competit. secus in nemore publico, quod quantum ad proprietatem est publicum, & quoad utilitatem est priuatum, siue particulare, Bal. in loco proxime allegato.

Item potest responderi, quod si in remissione dicti fornagij potest considerari aliqua utilitas respectu uniuersitatis est per quandam consequentiam, quę non attenditur dicta.l.si quis nec causam. ff. si certum petatur. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verborum obligationibus. l.4. in principio. ff. de fideicommiss. liber. l. sancimus. §. penul. C. de donatio.

Quid dicendum? Ego sic distinguendum putaui, loquēdo in primis in terminis
15 generalibus, † quod quando uniuersitas aliquid ordinat, vt sibi principaliter prosit, ex eoq; notabilem & considerabilem suscipit utilitatem in vniuerso; licet damnum aliquod paruum particularibus subditis inferat, attamen tale statutum, siue decretum veluti ex iusta causa factum ualet & tenet, nec illius parui damni priuatorum, ratio ulla habetur, ita procedunt, & sibi locum eo in casu vendicant iura supra pro prima opinio. adducta, & facit doctr. Barto. in dicta l. quominus. in prima, & vndecima quaestio. Aut vniuersitas vtilitatem recipit, sed ex suo decreto certis priuatis graue praeiudicium nascitur, & tunc tale statutum, priuatis opponentibus, debet tanquam iniquum reuocari, & rescindi, maxime si sit contra libertatem ecclesiasticam, & hoc casu locum habeat secunda opinio, quia tunc euidens est coniectura iniquitatis, quod ad emulationem, & odium tertij factum fuerit huiusmodi decretum, vt firmat Iason in dicta l. quominus. nume. 23. & 157. & ibi late Rippa colum. sexta. Nam hoc in casu dicerem communitatem teneri reficere aestimationem damni illati tertio insonti pro bono publico, ita limitat & declarat Felynus in dicto c. cum omnes. colum. prima. versicu. secundo limita, per ea, quę late ponit in capit. quae in ecclesiarum. nume.28. de constitutionibus.

Nec obstat quod Alexan. dicit in consi. 190. nume.15. versicu. ad tertium argumentum, quem refert & sequitur Dec. in dicto cap. quae in ecclesiarum. colum. duodecima. versic. secundo hoc intelligitur, quod praemissa non habent locum in statuto generali, sed in statuto facto contra certam
16 personam. Quia respondetur † paria esse, quid specialiter fieri contra certam personam, uel generaliter, eius tamen effectum contra certas personas porrigi, Bart. in dicta l. fina. ff. de appellatio. recipien. Iason dicto consilio 161. nume. 3. cum alijs supra adductis. In casu autem nostro dicebam, decretum de quo agitur, cum nul-

lum commodum vniuersitati afferat, sed tantum priuatis detrimentum, veluti iniquum, & tanquam in priuatorum odium furnos habentium conditum rescindēdum merito esse, vt Cal. concludit d. suo consi. 21. in fine. & ex huius statuti iniquitate dici etiam potest, statuentes monopolium commisisse, vt scribit Innocen. & post eum Ab. & Dec. in c. significante. de appella. Cepolla in l. item publica. colum. 6. de verbo. sign. quod autem nullum vniuersitati afferat cōmodum, arguendo a sufacienti partium enumeratione. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. dicebam, vtilitatem, quæ vniuersitati obuenire posset, duobus tantum casibus considerabilem esse, aut respectu vigesimæ soluendæ nomine vectigalis, seu lesdæ impositę, aut vigesimę soluendæ ratione fornagij, quod soluebant decoquentes panes in furnis vniuersitatis. Primo casu nullum emolumentū suscipit communitas, cum huiusmodi lesdam percipere possit, tam a decoquentibus panem ad furnos priuatorum, quā ad furnos ipsius communitatis. Secundo casu respectu vigesimę percipiendę ratione fornagij, nullum etiam penitus capit commodum, quia ex decreto nihil soluitur pro fornagio ab ijs, qui accedunt ad furnos vniuersitatis, cum ordinatum sit panem esse gratis decoquendum. Immo dici posset in hoc esse damnosum propter expensas, quas uniuersitas facit in decoquendo pane priuatorum, quibus dici etiam posset donationem fieri de fornagio vniuersitati debito, quę non valet. l. ambitiosa. ff. de decre. ab ordi. facien. Et sic Senatus censuit decretum prædictum esse rescindendum, vtpote ambitiosum, & iniquum.

SVMMARIVM.

1 *Pęna ubi imponenda uenit pecuniaria, & in eius defectum pœna corporalis, an reus relaxandus sit datis fideiussoribus.*

2 *Dubius euentus in omni sui parte considerandus est.*

3 *Crimen pro quo imponitur pœna pecuniaria, qua non soluta corporalis pœna remanet in obligatione ex dispositione eiusdem legis, uel statuti, & si sit ratione delicti non autem contumaciæ, dicitur capitale.*

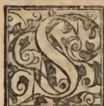
4 *Pœna quando corporalis est, reus non est relaxandus datis fideiussoribus, sed in carceribus defendendus.*

5 *Lex & statutum ubi requirunt solutionem, non sufficit satisdatio datis fideiussoribus & pignoribus.*

6 *Actus & potentia inter se diuersa sunt, & à possibili ad esse argumentum non deducitur.*

DECISIO XVIII.

Captus pro crimine, cuius pęna pecuniaria est, & in eius defectum corporalis, an relaxari debeat sub fideiussoribus.



Tatuto Corgnati posito sub rubrica de pœna furti, decernitur, quod si aliquis furtum commiserit a libris quinquaginta supra, bannum amplectur habito respectu ad ęstimationem eius rei, quam furtiue subtraxisset, & si ipsam quantitatem soluere non potuerit infra decem dies post subsequutam condemnationem, pes eidem amputetur. Quæsitum fuit an captus pro huiusmodi furto debeat fideiussoribus relaxari. Et prima facie dicendum videretur non esse relaxandum ex doct. Bart. in l. 1. num. 2. & 3. ff. de custo. reo. vbi ponit
1 quæstionem † quid si venit imponenda pœna pecuniaria, & in eius defectum pœna corporalis, an reus fideiussoribus datis sit relaxandus, & concludit detentum non esse relaxandum fideiussoribus, quia inquit, fieri potest ipsos fideiussores, necnon principalem ante sententiam effici non soluendo, & sic sententiam illusoriam reddi, cum propter absentiam principalis in eius persona executio fieri non possit, & cum Bart. sentit Io. de Ana. consi. 1. in princi. & etiam Bal. in l. data opera. colum. 6. versic. item notandum est, quod statuta terrarum. C. qui ac cus. non pos. dicens in casibus istis reum nō esse relaxandum fideiussoribus, & ibi respondet tacite obiectioni, quæ fieri posset de l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de uerbo.
2 obliga. † casum scilicet, aduersamq; fortunam liberi hominis expectandam non esse, propterea non debere haberi in consideratione, quod fideiussores efficerētur non soluēdo, quia secundum eum licet tristis euentus liberi hominis non sit expectandus, attamen dubius euentus debet in omni sui parte considerari, argumen. l. sufficit. ff. de condic. indeb. Iudexq; semper quod securius est facere debet; & pro hac sententia apud me multum urget doct. Bar. in l. 2. col. 1. versic. secundo quero. ff. de pub. iudi. post
3 Dyn. ibi concludentis † huiusmodi crimen esse capitale, quia pecunia non soluta corporalis pœna remanet in obligatione cum eadē lege vel statuto imponatur, & sit pęna delicti non autem contumacię, secus si officio iudicis imponeretur, vtputa si iudex suo arbitrio condemnet aliquem in pœna pecuniaria, & in defectum corporalem irroget,

roget, quia tunc capitale crimen non dicetur, ex mente Barto. ibi, quem quoad hoc Bald. sequitur in d.l. data opera. & in l. reos. col.3. versicu. item quęritur quod si pœna.
4 C. de accusatio. dicens, † quod quando pœna est corporalis, defensio rei in carceribus fieri debet, & sic relaxationi locus non est datis fideiussoribus, & Bar. ac Bal. refert & sequitur Soci. in c. veniens. colum.20. versic. quarto quæro. de accusa.

Nec obstat reg. l.h. C. ad leg. Falcid. vbi paria sunt soluere & fideiubere, quia regula illa locum habet, vbi eadem ratio vertitur, alias non, vt ibi dicit gl. & Dec. consi.280. num.5. vel locum sibi vendicat ubi quis satisdationem loco solutionis acceptauit, nam eo casu sibi imputãdum est, Dec. consi.107. nu.2. & facit tex. in l. item liberatur. §. qui paratus. ff. quib. mod. pig. uel hyppo. solu. vbi diuersa inter se habentur soluere, & satisfacere.

In contrarium uero facit doct. Bar. in d.l. item liberatur. §. qui paratus. num.3. ff. quib. mod. pig. vel hypo. solu. quem ibi refert & sequitur Salyce. Io. de Ana. consi.21. & ibi Ludo. Bolog. Ange. in tracta. de malefic. in verbo fama publica. num.67. quęst.21. & in verbo, quas si non soluerit. §. quid autem. num.9. Fel. in c. ad nostram. nu.12. de iureiuran. Alexan. in l. si se non obtulit. §. si ex cõuentione. in primo notab. ff. de re iudi. Socin. in d.c. veniens. col.21. versic. ego arbitror. de accusa. quos sequitur Ias. in consi.9. nu.9. versic. unde dicit notanter Barto. lib. primo. Barto. ergo loco supra proxime citato, ponit quęstio. in terminis nostris, & distinguit, aut statutum loquitur per verba significantia potentiam soluendi, ut si dicatur, si soluere non potuerit, & tunc reus fideiussorum medio relaxari debet, si fideiussores bona habeant uerisimiliter non peritura, puta immobilia; aut statutum loquitur per verba denotantia actum soluendi, videlicet si non soluerit, & tunc fideiussori-
5 bus datis relaxari non debet, † quia ubi lex, aut statutum solutionem requirunt non sufficit satisdatio datis, expromissoribus, vel pignoribus d. l. item liberatur. §. qui paratus. l. solutam. ff. de solutio. l. solutionis verbum. ff. de verb. signific. cum alijs alleg. per Rol. a Valle. consi.53. in fi. sed verba statuti Corgnati loquuntur in casu impotentiæ, hoc est, si soluere non potuerit, ergo datis fideiussoribus relaxari debet. Ego tamen hanc Bar. distinctionem primo aspectu verbalem esse arbitrabar, cum idem Bar. in d.l. 1. ff. de custo. reo. videatur etiam loqui per uerba, si soluere non potuerit, & quia pariter illusoria reddi posset sententia iudicis condemnatoria in casu, quo statutum per verba potentiæ loqueretur, id est si soluere non potuerit. Veruntamen accuratius intuenti magna differentia est inter fideiubere & soluere, ut ibi Bart. concludit. argum.
6 tex. in d. §. qui paratus; † diuersa enim sunt inter se actus & potentia, nam a posibile ad esse non datur argumẽtum. Ex qua differentia inter actum & potentiam responsio ad contraria resultat, cum illa de actu loquantur, statutum uero Corgnati loquitur in casu potentiæ. Verum quia huius quæstionis difficultas, ab eo pendet, quod utroque casu iudicis sententia reddi posset illusoria, si datis fideiussoribus relaxaretur, & contingeret locum esse torturæ pro habenda veritate, propterea Senatus censuit reũ esse relaxandum, medio fideiussorum immobilia possidentium, saltem pro concurrenti quantitate, & cum conditione, quod si contingeret ordinari reum esse exhibendum, & se non exhiberet pro conuicto haberetur tam respectu partis læsę, quam fisci. Et ita censuit Senatus in causa Bernardini, Citta detenti, & clauarij loci Corgnati.

SVMMARIVM.

1 *Testis falsum deponens super homicidio, qua pœna sit puniendus.*
2 *Conatus in enormissimis delictis, an sit puniendus, & si non sequutus fuerit effectus.*
3 *Legibus omnibus conatum punientibus hodie per consuetudinem est derogatum.*

DECISIO XIX.

Testis de falso accusatus, & conuictus, qua pœna puniri debeat.


Estis examinatus aduersus quendam de uxoricidio inscriptum, deposuit uidisse maritum deijcientem vxorem præcipitem a quodam meniano ædificio, maritus autem detentus probauit se tempore casus vxoris alibi fuisse, & stante probatione innocentię fuit absolutus, deinde accusatus testis, & conuictus con-
1 fessus est se falsum dixisse. † Quæsitum fuit qua pœna puniri debeat, & nonnullis visum fuit testem prædictum esse reum

 mortis.

mortis.l.1.§.præterea.ff.ad leg.Cor.de sica. vbi Alex.in addi.ad Bart.& late Marsil.nu. 2.& consi.27.num.1.& sequen.& consi.70. nu.14.ac in sua practica.in §.superest. num. 16.dicens post Bal.& alios citatos, falsum testem puniri eadem pœna mortis qua fuisset punitus inquisitus, si crimen probatum extitisset, pro qua opinione adducunt tex. in c.hæc imago.& in c.satis.uersi.in alijs.33.q. 5.quem ad hoc expresse citat Felyn. in c.sicut. nu.2.de testib.reprobata glo.in d.versi. alijs.hanc opinionem sequitur Alex. consi. 11.nu.7.vol.7. iunctis per eum allegatis; & huius sentētiæ ratio sumi potest ex eo quod
2 dicitur † in enormissimis delictis, inter quæ crimen hoc cōnumeratur, puniri conatum, licet non sequatur effectus, maxime si deuentum sit ad actum facto proximum, quo casu perinde puniri debet, ac si delictum esset consumatum, ut per plura cōcludit Grama. uoto 9. nu.9. & seq. pro qua vrgentem tex.adduco Deutoro.c.19.in fi. concludentem falso testi debere reddi, sicut proximo suo facere cogitauit, animam pro anima, dentem pro dente, oculum pro oculo, manū pro manu, pedem pro pede, & in l.fin.C.de accusa.in versi. cum calumniantes ad uindictam poscat similitudo supplicij, Bart.quem sequitur Ias.in l.transigere.nu.3. C.de transac.Idem Ias.in l.& si legibus.in fi.C.si contra ius uel util.publicam.& in l.si duo.§.fin. num.5. ff. de iureiuran.ac in §. item si quis postulante.nu.64.Institu.de actio.Guid.Papæ.q.44.plura ad hæc allegat Egid. Bos.in titulo de fals. nu. 169. Didac.uariarum resolut.lib.2.c.9.num.1.

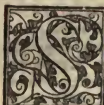
In contrarium uero adducitur consuetudo generalis totius Italię, qua affectus, siue conatus non punitur uera pęna delicti, nisi sequatur effectus late Feli. in tracta. de conatu.Marsil.in l.is qui cum telo. C.ad l.Cornel. de sicar. Grama. d.uoto.9. & in terminis nostris, quod debeat intelligi quando propter depositionem huiusmodi testis sub sequuta fuisset condemnatio, & exequutio tradit Hippol. in §.præterea. nu.6. Grama. voto 5. nu.2. & huic opinioni conueniunt scripta Ange.& Paul. de Cast. in l.1. §. hæc
3 verba.ff.quod quisq; iuris, † qui dicunt omnibus legibus punientibus conatum, esse derogatum per generalem consuetudinem contrariam, quos refert & sequitur Iacob.a San.Geor.in l.si fugitiui.nu.4. C. de ser.fugi.Hippo.in l. qui falsam.nu.24.ff.ad le.Cornel.de fals. & in d.l.is qui cum telo.nu.31.& seq. Maran.pluribus ad hoc adductis in suo tracta.de ordi. iudi.in 4. par. distinc.prima. nu.54.Barba.consi.23.col.8.volu.2.& hæc consuetudo iure etiam diuino approbari uidetur, ut habetur Leui.c.24. in illis verbis, qui percusserit & occiderit hominem, mortem oriatur. & Deutoro. c.19. si quis odio habens proximum suum insidiatus fuerit, vitæ illius, surgensq; percusserit illum, & mortuus fuerit; ex quibus uerbis elicitur ad incurrendam pœnam mortis requiri, quod percusserit, & occiderit. His accedat, quod dicitur hodie pœnam talionis non esse in usu.Saly.in l.non ideo.nu.3.C.de accusa.& propterea iuribus in contrarium adductis esse per consuetudinem contrariam derogatum. Et hanc opinionem veluti mitiorem secutus est Senatus in causa Fisci, & Petri de Airali a Cossato, quem condemnauit in amputationem manus cum publicatione bonorum, iuxta formam decreti Ducalis.

SVMMARIVM.

1 *Mulier an non obstante statuto deferente dimidiam dotis ipsius decedentis sine liberis proximioribus, & alteram marito, ac non obstante pacto ipsius mariti restitutionis dotis, probibeatur liberè testari de dote sua, ita ut proximioribus nulla supersit actio contra maritum.*
2 *Argumentum à pacto ad statutum in iure admittitur.*
3 *Verbum succedat in statuto positum, debet intelligi ex testamento si instituatur, uel ab intestato, si testamentum non fecerit.*
4 *Statuti intentio declaratur, & demonstratur per uerba rubricæ.*
5 *Vna determinatio recipiens plura determinabilia pariformiter ea determinat.*
6 *Mulier non potest de dote testari, quando est ad alium applicata uigore contractus, & interest non reuocari.*
7 *Item uigore legis, vel statuti.*
8 *Statutum disponens in dote data, locum habet, & in dote confessata.*
9 *Qualitas à statuto contra ius commune disponente requisita, probari debet.*
10 *Maritus confitendo dotem recepisse ab extraneo videtur contra se probare solutionem, & receptionem.*

DECISIO XX.

Mulier an de dote sua disponere possit ubicunque illius pars, aut ex contractu, aut ex statuti dispositione ad alium peruenire debet.


STatuto Vercellensi sub rubrica de successione mulierum decedētium absq; hæredibus ex eis & uiris
1 descendentibus, cauetur, quod muliere in matrimonio decedente sine liberis, proximiores habere

bere debeant dimidiam dotis datę, & alia dimidia lucro mariti cedat, de cuius validi tate dubitandum non est, ut concludunt Bal.& Paul. de Cast. in l. 1. C.de inoff.doti, Dec.consi.19.num.2.& plures alij cumulati a Parisio consi.91.nu.14.& seq. volum.2. Uxor moriens sine liberis, maritũ, qui confessus fuerat a sororijs dotem recepisse, & eueniente casu dotis restituendæ, eam restituere eisdem promiserat, secundum formã statutorum Vercellensium, hęredem instituit, a quo fratres dimidiam sibi restitui, petierunt, quam non deberi, attento uxoris testamento, dicit maritus. Nunc quęritur an iure agant fratres. Et prima facie dicendum videbatur eos non iure agere, & uxorem potuisse de dote non obstante dispositione statuti & pacti disponere, ac testari, ex tex. in l.Scia.ff.de dote prælega.vbi mulier nubẽs, tertium adhibuerat, qui stipulatus erat dotem sibi reddi, si morte mulieris solueretur matrimonium, mulier decedens marito dotes reliquit, quærebatur an tertius ille maritum cõuenire posset ad restitutionem dotium, & Paulus respondet distinguẽdo, si mandato uxoris, ut in dubio pręsumitur tertius stipulatus est, posse eum repelli exceptione doli mali, quod si donationis causa mortis mulier tertium stipulari permisisset, potuisse mulierem eius fidei committere restitutionem dotium dandarum marito; ergo valet dispositio vxoris de dote non obstante stipulatione tertij, sic dicendum in casu nostro videtur, arguendo a pacto ad
2 statutum, † quod argumentum in iure admittitur, glo.in rubri. C.de decre. decur. lib.x. Idem uidetur tenere glo. in l. cum maritus. §.fina.ff.de pac. dota. quam pro hac sententia allegat Alex. in additio. ad Bart. in l.1.ff. de dote pręleg. secundum literam, quæ affirmatiue loquitur, expresse dicens, quod si pacto vel statuto maritus debet lucrari dotem uxore pręcedẽte, & uxor legauit dotem suam alteri, an hoc posit, & respondet posse. Idem etiam sentit Bal.in consi.49.quęstio ista est de apicibus iuris. volu.2. vbi dicit mulierem posse testari de dote non obstante, quod pater stipulatus fuerit eam sibi & filijs reddi, & idem in stipulatione fratrũ dotantium de bonis sororis, prout pręsumitur si essent illius administratores, secundum Bal. consi.239.uol.2.

Et pro hac opinione facit decisio Pau.de Cast. in l.si cum dotem. in fi.principij.ff.sol.
3 matrimo.concludens, † quod ex quo statutum utebatur verbo succedãt, debet intelligi ex testamento, si instituatur, vel ab intestato, si testamentum non fecerit. Idem sentit Ang.consi.81. colum.2.& duobus consi. sequen. quem refert & sequitur Dec. consi. 386.col.n.& quod statutum debeat intelligi
4 de successione, patet ex uerbis rubricæ † ex quibus intentio statuti declaratur & demõstratur, ut expresse Dec. inquit consi. iam citato.386. colum.penult.in fi.post Bald. & Alex.per eum allegatos, idem Alex.consi. 101.nu.4.volum.3. dicens ex rubrica etiam habente orationem imperfectam, ad declarationem nigri argumentum colligi posse. Huc pertinent cumulata per Cur. iun.consi. 5.nume.15.& Dec.in l.1.num.9.ff.si cer. pe. vbi etiam Ias.nu.2.Sayssel.remissiue in rub. ff.de off.eius cui man.est iurisd. Alex.consi.13.nu.8.uolum.3.& hæc interpretatio firmenda est, cum per eam libera disponendi facultas conseruetur, quam tollere iniquum videretur.l.stipulatio hoc modo.ff.de uerbo.oblig.l.fina.C.de pac.cum similibus adductis per Ang. & Dec. consilijs supra allegatis, & latissime in terminis statuti scribit Ias.consi.127. volum. primo. plura adducẽs quæ ad casum nostrum faciunt. Nec obstat quod in nigro sint verba, habere debeant, quia cum uerbum habeat sit commune, sicut verbum succedat, ut dicit Bar.in l.Centurio.colum.fina.ff.de vulg.& pup.& propterea sit dubium, per rubricam debet interpretationem, & declarationem recipere, & sic habeant, id est iure successionis, & dato quod de lucro, quod defertur marito non posset testari mulier, argumento.l.plane.2. in fi.ff.de lega.primo.& l.sed si sic.in fi.ff.de lega.3. Alexan. consi.150. in fi. volum.2.& consi.55.vol.primo.& consi.55.nu. 13. uol. 4. quibus adstipulantur, quæ dicuntur de legitima debita iure naturę, ut de ea tollatur omne grauamen.l.quoniam in prioribus, vbi Ias.C.de inoff. testam. & de quarta debita uxori, seu marito inopi, secundũ dispositionem auth. præterea. C.unde vir & vxor. tamen non idem censendum est in portione, quę defertur proximioribus pro
5 pter diuersitatem rationis, & fauoris, † quo casu locum non habet regula, quod una determinatio respiciens plura determinabilia debeat pariformiter determinare, Alex.in l. iam hoc iure.colum.3.ff. de uulga. & pupil. quem refert & sequitur Picus in l. Titia cũ testamento. colum.21. ff.de lega.2. sed ratio cur marito lucrum deffertur, est, vt facilius maritos mulieres inueniant, & etiam quia sustinent onera matrimonij, quę ratio in proximioribus non militat, ergo diuersum ius.l.fin.ff.de calum. & argumen. a contrario sen-

rio sensu.l.a Titio.ff.de verbo.obliga. cum similibus nota, in glo.in verbo reddi, & ita tenuisse videtur Castren.in consi.82. vol.1. Dec.d.consi.386.col.fi.

Contraria tamen opin.visa est de iure verior & receptior, pro qua adducitur tex. in d.l.cum maritus.§.fina.ff.de pact. dota. vbi mulier cum eius fratre stipulata fuit dotem fratri reddi, si ea in matrimonio decessisset, mulier decedens quasdam res marito legauit. quęsitum est an maritus rerum legatarum nomine fratri teneatur, & respondet Scęuola nil proponi cur non teneatur, per quem tex. dixit Bald. in l. pro hęreditarijs.
6 col.3.& fina.C.de hæred.actio. † quod mulier non potest de dote testari, quando est ad alium applicata uigore contractus, & interest non reuocari, & sequitur Angelus in l.qui Romæ.§.Flauius. col. penult. ff.de verborum obliga. & in consi.74. col.4. in fi.Dec. consi.229.nu.7.Rui.consi.8.num.1. volu.1. & pro hac sententia uidetur decisio Pau.de Castro in d.l.si cum dotem. in prin. nu.11.ff.solu.matrimo.Idem Castr.in consi. 82.vol.1.dicens se consuluisse super statuto Florentino, & distinguit. aut statutum utitur verbo habeāt, ut in casu nostro, & tunc non possit disponere, adducens plures doctores Bononienses, Senenses, & Perusinos se illi consilio subscripsisse, quem refert & sequitur Ias.d.consi.127. colum.3. versi. septimo & ultimo.uol.1. post Cum. & Fulgo.per eum allegatos, & post hęc scripta reperi Cagnol. in terminis prædicti statuti concludentem secundum hanc opinionem in l.fi.nu.99.& seq.C.de pac. eandem etiam tenuit Alexan.in consi.55.vol.1. Vbi stante statuto, quod mulier decedens sine liberis, & ascendentibus teneatur relinquere partem dotium fratri, dotem alienare non poterit in pręiudicium dicti fratris, & clarius in consi.150.nu.1.& in fi. volum.2.conclu-
7 dens se illud pro indubitabili habere, † mulierem, stante statuto deferente tertiam partem dotis proximioribus non posse in ipsorum proximiorum præiudicium inter viuos, uel in ultima uoluntate dictam tertiam partem alienare cum eam habeant beneficio legis, uel statuti, quo casu non ualet dispositio, argumen.c.1.de succes.feudi in illis uerbis, nulla ordinatione defuncti in feudo manente uel ualente, cui conuenit tex.in l. eum qui.ff.de interdic. & relega.vbi quę a ciuitate, a gñe, uel a natura nobis debentur, debēt incolumia, & salua nobis remanere.

Non obstat decisio Alexan. in d.l.1.ff.de dote pręleg.quia est corruptus: debet enim legi negatiue per d.l.cum maritus, quam allegat, & ita emendatum reperi in Bartolo domini mei pręsidis Balbi.

Non obstant consilia Ange. & Castren. supra allegata, quia loquuntur in verbo succedant. nō obstat cons. Dec.386.loquētis in verbo pertineat, quia cum sit uerbum commune declaratur ex rubrica, quę in casu suo loquebatur tantum de lucro dotis, qd deferebatur marito, sed in casu nostro rubri. expresse loquitur de succes. mulierū decedentiū absq; liberis, & sic indefinite, & in nigro determinat dotē datā cedere lucro mariti, p dimidia, aliā vero dimidiam habeant proximiores. Minus obstant uerba rubricæ nostrę, quia cum nigrum gñalius loquatur, & clare, non restringitur per rubrum, ut Alexan.concludit post Bart.in l.1.colum.1.ff.si cer. peta.& plene in consilio 13.nu.8.vol.3. Ad alia contraria, uidelicet, quod ex hac opinione tollatur mulieri libera disponendi facultas de rebus suis; respondet Cagno. loco supra citato, uidelicet posse eā testari de alijs bonis, arg. no. per Ias.in l.stipulo hoc modo concepta. col.8. versicu. secundo ad idem.ff.de verbo.obli.tu illū videto: & post hæc scripta vidi D. Rol.a Valle in suo tracta.de lucr.dot. q.82. concludentē hanc esse cōem opin. & Albam consi.50.nu.1.& seq.
8 Hinc quæstio alia orta est an prædictum statutum locū habeat in casu nostro, in quo dos dicitur confessata tantum, & tamen statutum expresse loquitur in dote data. Et videretur prima facie posse dici statutum hoc locum in dote confessata non habere, cum hæc regulariter sit diuersa ab illa, ergo ex dote data non potest ad dotem confessatam inferri l.Papinianus exuli.de minor. & pręcipue in statutis, in quibus debet fieri stricta interpretatio.l.si vero. §.de uiro.ff.solu. matrimo. & l. quicquid adstringendę.ff.de uerbo.oblig.Bart.in l.omnes populi.in fi.in 4.& 6.q. princi. ff.de iust. & iur. præsertim
9 quando iuri communi refragātur † quo casu qualitas a statuto requisita, pbari debet, & sic quod dos fuerit data Dec. consi.222. nu.1. & 2.hancq; opin. Bart. amplectitur in l. iubemus.2.§.sane.nu.7.C. de sacros. eccle. & ibi Cast. concludentes, quod statutum loquens de dote data locū non habeat in dote promissa, siue pręsumpta; & huic opin. cōueniunt alia argumenta, de quibus in decis. seq. quę breuitatis gratia non repeto.

Contrarium tamen in casu isto dicēdum uidetur ex Bar. in consi.132.incipien.statuto ciuitatis Eugubij, ubi statutum loquebatur in casu dotis datæ, siue receptæ,

& tamen

& tamen etiam locum sibi statutum uendicat in dote per maritum confessata rationibus per eum allegatis, & potissimum ea ra-
10 tione, † quia maritus confitendo dotes ab extraneo recepisse, videtur contra se probare solutionem, et receptionem dotis. l. vir ab eo & l. cum dotem. ff. de iure dot. hocq; maxime locum habet, quando non est facta sub spe futuræ numerationis, uel est exceptioni non numeratę dotis renunciatum, lapsumq; est tempus opponendę exceptionis, quia tunc per confessionem probatur contra ipsum confitentem naturalis numeratio ita Bal. notat in l. pecuniæ. C. de solutio. & ibi in additionibus quem refert, et sequitur Ias. in §. fuerat nu. 86. 87. 88. Insti. de actio. Idipsum etiam videtur tenere Corne. cons. 254. in fi. vol. primo late Tiraquell. de retract. §. 1. vers. le pris que la chose nu. 82. et seq. & nu. 88. & 89.

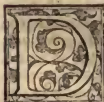
Non obstant quę in contrarium adduximus, quia per talem confessionem probatur dotem fuisse datam et sic qualitas a statuto requisita probata intelligitur. Et ita in vtroque articulo censuit Senatus in causa fratrum de Masculinis de Carrexana cōtra Cardanum, quem condemnauit ad restitutionem dimidię partis dotium non obstante testamento vxoris.

SVMMARIVM.

1 *Dos primo viro data de iure communi in dubio censetur repetita secundo.*
2 *Dispositio legis reputatur factum hominis.*
3 *Ratio vbi vnica reddi potest habetur perinde ac si esset expressa, et tunc de stricta significatione ad latam fit extensio.*
4 *Statutum de dote lucranda etiam locum habet in dote præsumpta.*
5 *Statutum loquens in dote data habet locum in dote promissa,*
6 *Dotis datio ex longa possessione secundi uiri prædiorum insolutum dotis nomine datorum probatur.*
7 *Fundus datus loco quantitatis debitæ pro dote, dotalis est.*
8 *Administratio longa bonorum vxoris cum eius participatione habetur pro traditione.*
9 *Statutum disponens quòd muliere sine liberis decedente, vir lucretur tertiam partem dotis datæ, locum habet in dote promissa tantum.*
10 *Prouisio hominis potentior est prouisione legis, immo eam aliquando cessare facit.*
11 *Statutum loquens de lucranda dote ad hoc ut sibi locum vendicet, opportet quod sit verus casus in statuto comprehensus, & non præsumptus.*
12 *Statutum per quod ius tertij læditur, stricte, precise, et proprie, est intelligendum, ac restringendum, ut quantominus fieri potest lędat ius commune.*
13 *Extensio in correctorijs ex eadem ratione licita nō est.*
14 *Statuta maxime contra ius commune prout litera iacet sunt intelligenda.*
15 *Statuta quòd non tollant interpretationem autoritate legis prouenientem quomodo intelligantur.*
16 *Opinio media, & distinguens est tenenda, maxime cum per distinctionem tollitur doctorum repugnantia.*
17 *Maritus, qui non sustinet onera matrimonij non potest dotem lucrari, uel partē dotis vigore pacti vel statuti.*
18 *Lucrum quod defertur ex statuto non debetur ex causa onerosa, sed considerata causa proxima, & immediata, quæ est ipsum matrimonium.*
19 *Fundus dotalis dicitur quoties de dote actio competit vel competitura est.*
20 *Dos restituta improprie dos dicitur, & secundum communem vsum loquendi, non autem proprie, nec priuilegia dotis retinet.*
21 *Maritus si non appareat fecisse donationem propter nuptias expresse uel tacite vxori, dimidiam dotis ex statuto non lucratur.*
22 *Mulier transiens ad secunda vota non petito tutore nec reddita ratione liberis primi matrimonij, non potest dare secundo viro vltra tertiam partem bonorum suorum.*

DECISIO XXI.

Statutum loquens in dote data, an habeat locum in dote promissa tantum.



Omina Angela à Burontio susceptis ex primo matrimonio liberis nulla data vel promissa dote nupsit nobili Andreę Astēsi, qui bona à filijs, & hęredibus primi uiri pro restitutione dotium eiusdem domine Angelę ante secundas nuptias tradita longo tempore possedit, eorumq; fructus vxore sciente, & patiente percepit. Ea defuncta sine liberis ex secundo matrimonio dimidiam dotium primo uiro constitutarum sibi adiudicari petijt vigore statuti Vercellēsis disponentis; secundum virum vxore decedente sine liberis ex eo matrimonio lucrari debere dimidiam dotis datę. quęsitum fuit an iure petat. Et prima fronte dicendum uidebatur locum esse statuto, proinde secundo uiro dimidiam dictarum
1 dotium deberi, † cum iure communi in dubio dos data primo viro censeatur data secundo. l. dotem quę, & l. diuus. ff. de iure dot. & l. pen. §. vxor. ff. solu. matri. cum similibus; ea ratione, ut notat iureconsultus in d. l. diuus, quia pręsumitur mulierem secundo nubentem nolle ad secundum virum indotatā accedere, hinc fit, ut cum par virtus sit taciti et expressi. l. item quia in prin. ff. de
2 pac. & l. cum quid. ff. si cert. peta. † legisque dispositio reputetur factum hominis l. si pecuniam §. primo vers. plane ff. de cond. cau. dat.

da.authen.hoc amplius, ibi lege non repræsentandum C. de fideicommiss. Castren. in casu statuti de lucranda dote cons. 61. col. 2. in. 2. par. secundum impressionem Papien. ut statutum quod in expressa dotis constitutione locum habet, ergo itidem in tacita siue præsumpta sibi uendicet.

Secundo quia statutum istud fauorabile censetur tanquam uiduarum fauore inductum, ut facilius maritos inueniant Ias. in l. si donaturus. §. 1. in fi. ff. de cond. ca. da. Deci. cons. 19. nu. 5. in fi. & cons. 353. nu. 3. Paris. cons.
3 91. nu. 15. vol. 3. † quę ratio veluti unica militat etiam in dote pręsumpta, ergo pariter idem ius locum habere debet, ut in terminis statuti lucrandę dotis tenet Ang. cons. 180. col. 2. & ad eum casum extendi debet Ias. in rub. ff. sol. matrim. nu. 13. post. gl. Bal. Imo. Castren. Alex. & alios per eum relatos cócludentes, quod vbi unica potest reddi ratio habetur tanquam esset expressa, et tunc fit extensio de stricta significatione ad latã sequitur late Rippa in l. si constante nu. 64. 65. ff. solu. matri.

Tertio pro hac opinione uidetur doctrina Bar. communiter approbata in 7. quæstione incipien. mulier habens amplum patrimonium, in solutione contrariorum in
4 prin. † vbi concludit, in casu quæstionis propositę in qua agebat maritus ad repetitionem certæ partis dotis uigore statuti disponentis de dote lucranda, quod habeat locum in dote pręsumpta, quod etiã expresse tenuit Bal. in l. cum citra C. de iure doti. & Paul. de Castro in l. si mulier diuerterit nu. 5. ff. solu. matri. & in d. cons. 61. in 2. dubio vbi dicit stante statuto, quod si mulier nupserit nulla dote cõstituta censeatur dedisse in dotem omnia bona sua, non habet locum si mulier secundo nubat nulla facta dotis cõstitutione, quia non potest dici nullam dotem constituisse ex quo legis interpretatione præsumitur constituisse secundo uiro eã dotem quam primo constituerat. huic opinioni deseruit consilium Barto: 132. qd refert & sequtur Rui. cõs. 223. nu. 7. uol. 1. † vbi
5 statutum loquens in dote data locum sibi uendicat in dote promissa sequitur Sali. in l. si constante nume. 4. C. de dona. ante nup. Ang. d. cons. 180. quem etiã sequitur Guid. Pap. quæst. 565. nu. 3. per reg. l. fi. C. ad l. falcidi ubi dicitur paria esse promittere & dare Calcha. cons. 31. num. 17. & 29. & pro hac opinione consuluit Cuma. cons. 109. Abb. cons. 47. vers. venio ad secundum, quos refert & sequitur Cur. iun. cõs. 4. nu. 17. Soci. cons. 80. nu. 27. uol. 4. Parisi. cons. 34. nu. 5. vol. 3. Rui. cons. 224. num. 5. vol. 7. & cons. 151. vol. 5. & consi. 61. vol. 3. cõsi. 132. vol. 2. Affli. de nat. succes. feu. nu. 79. Tiraq. de retrac. cõuen. in verbo finis, nu. 32. & plurib. sequen. & in l. si unquam. in uerbo donatione largitus. nu. 170. C. de reuoc. dona. & de legi. connub. in uerbo contreter. in gl. 3. nu. 55. & seq. latissime Gabriel Sara quem post hæc uidi in suis annotatio. ad sing. Mathes. 73. concludens hanc esse communem opin. in dote promissa.

6 Quarto in casu nostro probatur † dotis datio ex secundi uiri longa possessione prædiorum immobilium dotis nomine datorũ ipsi Dom. Angelæ a filijs primi matrimonij sciente & patiẽte ipsa domina Angela, quæ possessio facta pręsumitur ex pręcedenti titulo pręsumptę dationis dotis, argum. nota. per glo. in l. quędam mulier. ff. de rei uendi. Bar. in l. cum solus. in fi. ff. de usuca. & in terminis nostris Rui. d. consi. 151. nu. 10. vol. 5. & hoc fundamentum uisum fuit mihi multum urgere, pro quo facit tex. in l. quod si
7 fuerit factum. ff. de iure doti. † vbi fundus datus loco quantitatis debitæ pro dote dotalis est, Affli. in tit. si de feu. fuerit cont. inter do. & agna. §. si vassallus. l'ulti. nu. 50. quod locum habet etiamsi talis datio insolutũ fiat soluto matrimo. Alex. consi. 21. nu. 5. vol. 6. Soc. late in rub. ff. sol. mat. col. 3. vbi dicit dotem recuperatam largo modo dici dotem, Pau. de Ca. & Sayss. ibi col. 3. post Alex. cõsi. 55. col. fi. vol. 1. & cõs. 101. nu. 2. uol. 3. Ias. in l. 1. col. pen. C. unde uir & ux. his accedit qđ idem scribit Ias. in l. maritus. nu. 12. C. de
8 procu. † quod lõga administratio bonorum uxoris, cum eius scientia, & patientia habetur pro traditione, quibus famulantur nota per Tiraq. de legi. cõnub. in verbo expers. nu. 39. & seq.

Contrariam vero sñiam uidetur tenuisse Bar. in l. iubemus. §. sane. C. de sacros. eccle.
9 † quęrens, an statutũ disponens, quod muliere decedente in matrimonio sine liberis, uir lucretur tertiam partem dotis datæ locũ habeat in dote ꝑmissa tantũ, & concludit non habere ex tex. in §. fi. in auth. de nõ elig. secũdo nuben. quẽ sequitur ibi Castr. si tñ uxori ꝑmittenti, nulla mora imputari posit, & in l. si mariti. §. 1. ff. sol. ma. & in l. fi. C. ad le. Falcid. Aret. in rub. ff. sol. ma. col. pen. Idẽ tenet Bal. in l. fi. col. 2. ver. ego consului. C. de do. ꝑmis. hácq; dicũt cõem opi. Alex. in l. si donaturus. col. fi. & ibi Ias. nu. 14. Cur. in addi. ad Alex. ff. de cõdi. ob cau. Mathes. sing. 73. Ang. cõ si. 180. in prin. & cõs. 158. quẽ refert & sequitur Soc. in l. de diuisione. colum. 2. ff. sol.

ff.solu.matri. Iaſ. in rub.ff. eod. tit. nu. 24. & Rui. ibi nu.9?. & 102. & in conſ.197.nu. 5.& 6.dicens Bar.in d.conſ.132.cõmuniter reprobari & conſ. 225.nu.1. & 2. vol. 1. ac conſ. 56.nu.2.uol. 5. late Tiraquel.de retracłu conuent.d nu.41.uſque ad nu.60.Cagn. in l.2.num.20. C.de pac.inter emp.& vend. licet ipſe in caſu ſuo teneat cõtrarium; quia probatur dos recepta ſi, ergo ſtatutum loquẽs in dote data locum nõ obtinet in dote ꝓmiſſa, multo minus locũ obtinere deberet

10 in dote pſumpta, † quia ꝓuiſio hominis eſt potentior prouiſione legis, immo aliquando eam ceſſare facit, precipue ubi legis prouiſio erat de iure ſpeciali ut nota.in l.fin. & ibi gl.in verbo contenta C.de pac. conuentis. Sed in caſu noſtro ſtatutum loquitur de dote data, ergo locum habere non poteſt in dote preſumptiue conſtituta; quibus adſtipulatur quod ſcribit Alex. in l.licet Imperator. ff.de leg.1.vbi ſtatutum loquens de probatione euidenti, legittima, ſiue uera non uerificatur in preſumpta ſequitur Dec.cõſ. 18.nume.4.

Secundo hanc opinionem iuuare uidetur doctrina Bal.in l 1. in.4. oppoſiti.C. de

11 cond.ob cau. † vbi expreſſe dicit; ad hoc ut ſtatutum loquens de lucranda dote locum ſibi uendicet, opportere uerum caſum in ſtatuto comprehenſum eſſe, & non preſumptũ & Bal.refert & ſequitur Iaſ. conſ.50. in fine vol.1. Io.campez. in tracta. de dote in ult. par.queſt.9.Pariſi.conſ.62.nu.27.vol.4.faciunt quæ ſcribit Bal.in l.falſus tutor.§.1. ff. q̃ falſ.tuto.autho.& Ang.in auth.de nup.§. aſcriptitio, q̃ ſtatutum de matrimonio intelligit ut de uero non autem de putatiuo.

Tertio huic ſententiæ deſeruire videtur; quia huiuſmodi ſtatutum eſt contra ius cõmune, & exorbitans tribus rationibus, prima quia contra l. hac edictali .C. de ſecund. nup.ſecunda, quia ex eo tollitur mulieri libera facultas diſponendi de rebus ſuis contra l. in re mandata C. manda.& §. diſponat in auth. de nup.hanc tamen non firmo propter ea quę ſcribit Alex.cõſ.10 .nu.15.et 16. vol.3.tertia ratio, quia priuantur ſuccedentes ab inteſtato ipſi mulieri l. 1. C. unde uir & uxor Alexan.conſ.122.nu.9.vol.7.Curt. conſ.79.col.6.Pariſ.d.conſ. 34.num.4. vol.

12 3. † quo caſu ſtricte, preciſe, & proprie eſt intelligendum ac reſtringendum, ut quantum fieri poteſt minus lædat ius commune Ang.conſ.158.nu. 2. Et hæc ſuſtinentur ex his quę decidit Roma.conſ.199.col.2.verſ. nunc conſiderata cõſtitutione quẽ refert et ſequitur Grat.reſponſo.46.nu.6.& 7.lib.1. ubi

concludentes, ſat eſſe ſi ſtatutum quod duo operari contra ius commune poteſt, in altero ſortiatur effectum, ut minus lędat ius cõmune: pro quibus, eſt tex. in l.quod vero contra & l.ſeq.ff.de legi.vbi recepta contra rationem iuris non ſunt producenda ad cõ

13 ſequentiam, & concordat reg. † quod in correctorijs ex eadem ratione non eſt licita extenſio l.pręcipimus C. de appella. l. ſi uero §.de uiro ff.ſolu. matri. late Rippa in d.l. ſi conſtante.nu.57.& 58.ff.ſolu.matrimo.poſt Alexan. in l. Gallus. §.& quid ſi tantum.ff. de libe.& poſthu. Abb.conſi.55.col. penul. uol. 2. & hęc robur aſſumunt ex cõmuni concluſione de qua per Bart. & alios in l.3. §.hęc verba.ff.de nego.geſt.quod ſtatutum loquens in caſu vero non habet locum in caſu præſumpto, ſeu ficto, Dec.in c.at ſi clerici.colum. 6.de iudi.Barto. in l.1.ff. de fonte, pulchre.Alex in l.1.§.1.colum. 1.ff.ad le. Falc.Salyce.in l.ſiue poſſidetis. num.12.C. de probat.

Quarto hanc opinionem quod non habeat locum in dote præſumpta, tenuerunt Alexan.conſi.122.num.8.& 9. uol. 7. Curt. ſen.d.conſi.79.incipien. domina Franciſca, in tribus ultimis colum. Iaſ. conſi.50.vol.1. & in §.fuerat. nume. 127.Inſtitu.de actio.in authen.præterea. nume.25. C.unde uir & uxor, vbi dubitatiue loquitur, quem refert & ſequitur Baptiſta de Caſtil. in additio. ad Matheſil.ſingula.74.Corne.conſi.254.col. 3.& fina.volum.1.vbi allegat Salyc.ita etiã conſuluiſſe. et Brun.de ſtatuto fœm.excluden.a ſucceſſ.in 6.articulo.queſt.27.colum. 6.verſicu.& pro hac ſententia, & in eodem articu.queſt.7.colum.3. uerſicu.nam ſecus. Rui.conſi.223.nu.5.& ſeq.uol.primo.concludens ſtatutum contra ius commune non habere locum in caſu ficto, ſeu præſumpto.

Quinto, quia ſecũdum communem opi-

14 nionem; † ſtatuta maxime contra ius commune ſunt intelligenda prout litera iacet; Brun.loco proxime allegato, colum.2. in fi. poſt Dyn. in l.1. ff.de verbo. ſignific.& Signorol.in repeti.l.Cęſar.ff.de public. Idem Brun.de ſtatu.fœm.exclud.in 9.artic.queſt. prima. colum.1.& 3.quo caſu non habet locum in dote præſumpta, ut concludit Iaſ.d. conſ.50.& facit tex.in l.1.§.ſed ſi ſciente, & ibi glo.& Bald.ff.de exerci. ubi dicit in dubijs eſſe ſeruiendum uerbis legis, uel ſtatuti Pariſ.conſ.159.nu.15. uol.4.Dec.conſi.37. nu.5.Roma. conſi.44.in fi.late Tiraq. in l.ſi unquam.in uerbo libertis.nu.4.C.de reuoc. dona.& Fely.remiſsiue in c.ex parte, el primo.nu.9.de reſcrip.

Nec

mihi 16. verſi. vnum aliud debes notare. Inſtitu. de actio. Io. Campe. de dote, in prima par. quæſtio. 39. Alex. d. conſi. 144. num. 2. volum. 5. & d. conſi. 122. nume. 8. volum. 7. Bald. Nouel. de dote, in ſexta parte. 14. priuilegio, quorum reſponſio ſatis accommodari poteſt caſui noſtro, in quo dos data primo viro fuit reſtituta uxori in tot prædijs traditis ab hęredibus, & filijs primi viri antequam tranſiret ad ſecunda uota; ex qua traditione acquiſiuit dominium dictorum bonorum, quę effecta fuerũt patrimonium ipſius mulieris, argumen. l. fina. C. commu. utriuſ. iudi. & l. fundus dotalis. ff. de fundo
19 dota. † vbi fundus dotalis dicitur quoties de dote actio competit, uel competitura eſt, ſed de dote actio non competit dote recuperata, ergo res dotalis dici non poteſt, quæ pro ſolutione dotis data eſt.

Non obſtant adducta per Paul. de Caſt. Alexan. Soci. & Sayſ. in d. rubr. ff. ſolu. ma-
20 trimo. quia ipſi omnes fatentur, † dotem reſtitutam, ſoluto matrimonio dotem improprie dici, & ſecundum cõem uſum loquendi, non autem proprie, nec retinere priuilegia dotis, vt dicit ibi Sayſſ. & in ſtatutis maxime contra ius commune uerba ſtricte & proprie debent intelligi, vt ſupradiximus, & ſupraſcriptam diſtinctionem veluti crebriorem, comprobauit Senatus. Verum quia in caſu propoſito probauit maritus ſe a die matrimonij contracti ſciente & patiente Angela vxore poſſediſſe bona vxori pro reſtitutione dotium tradita, quibus attentis dicitur probata datio, ſiue traditio dotis, vt in ſimili facti ſpecie, ſentit Soci. iun. conſi. 8. num. 38. volum. 2. poſt Bal. Iaſ. & Iaco. de S. Georg. per eum citatos, ideo cenſuit Sena-
21 tus locum eſſe ſtatuto. † Dictum tamen fuit locum non eſſe huiuſmodi lucro, ſi maritus donationem propter nuptias expreſſe, uel tacite ipſi vxori non feciſſet, Ab. in d. conſi. 46. pro qua opinione adducebam tex. in d. §. fina. in authen. de non elig. ſecun. nuben. & ibi Barto. vbi mulier, quæ non dedit dotem promiſſam, nõ poteſt lucrari dimidiam partem donationis propter nuptias factæ a marito, etiam quod fecerint pactum de lucranda parte dotis & donationis, propter nuptias, quod etiam ſentit Iſer. in titu. de natura ſucceſs. feud. colum. 6. verſi. item in feudatus dicitur, Iaſ. poſt Ange. in §. fuerat. nu. 126. Inſtitu. de actio. quem refert & ſequitur Neuiza. in ſua ſylua nup. in verbo, diuiti nõ eſt nubendum. verſi. caueant ſecundo mariti. nu. 74. cum alijs allegatis per Rol. a Valle conſi. 10. num. 1. & 2. Sic ergo maritus, qui nullam fecit donationem propter nuptias, nec expreſse, nec tacite, non debet lucrari partem dotis etiam promiſſę, uel datæ, alioquin eſſet inęqualitas inter ipſos coniuges, contra dictum. §. fina. ibi ęqualitatis enim et iuſtitiæ ſumus amatores, Socin. in d. l. ſi de diuiſione. colum. 2. num. 6. ff. ſolu. matrimo.
22 † vel ſi mulier tranſiuerit ad ſecunda vota non petito tutore, nec reddita ratione liberis primi matrimonij, tunc enim non potuit dare ſecundo viro vltra tertiam partem bonorum ſuorum, ita limitat Stepha. Bertran. in l. hac ædictali. nume. 18. & Io. de Garron. in rub. C. de ſecun. nup. nu. 83.

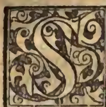
Hinc ſuborta eſt alia quęſtio, pręſuppoſito, quod huiuſmodi ſtatutum locum habeat in dote præſumpta, quæritur quanta præſumenda ſit talis dos, ad effectum, ut maritus lucretur dimidiam; & uideretur dicendum præſumi totam dotem fuiſſe ſecundo marito conſtitutam d. l. dotem quæ, cum ſimilibus. ff. de iur. dot. Ruin. d. conſi. 151. in prin. volum. 5. magis tamen communis opinio videtur in contrarium ſecundũ Bar. in d. quæſt. 7. num. 15. verſic. aut ex primo matrimonio, vbi expreſſe dicit, diſtinguendo pro ſolutione contrariorum, quod quando ex primo matrimonio extant liberi, tunc dos in ſequens matrimonium repetita non videtur ſimpliciter, ſed ita demum, ut vir nõ lucretur ultra quam haberet unus ex filijs primi matrimonij, ut C. de ſecund. nup. l. hac edictali, & Bar. ſequitur Io. Campe. quæſt. 39. in prima par. Alex. d. cõſ. 144. num. 3. vol. 5. & d. conſi. 122. nu. 9. volum. 7. Aretin. in d. §. fuerat. colum. 16. Inſtit. de act. quos refert & ſequitur Io. de Garro. in rub. de ſecun. nup. poſt Bal. in conſi. per eum allegato, eandem opinionem tenet Curt. ſenio. conſi. 79. colum. 3. Socin. conſi. 35. colum. 1. nu. 4. vol. 4.

Nec obſtat, quod mulier nubens, & dans dotem uideatur ſe conformare cum diſpoſitione ſtatuti, vt in pluribus locis cõcludit Bertra. in dicta l. hac edictali. nu. 20. & 21. cui conferunt quæ ſcribit Dec. conſi. 195. nume. 1. quia illud locum habet, quando vere mulier dat dotem, ſed Barto. in dicta quæſt. & alij ſupra allegati loquuntur in dote præſumpta, & in terminis ſtatuti de lucranda dote, concludunt, quod in tali caſu dos data primo viro non cenſeatur ſimpliciter repetita ſecundo, quoad effectum lucri reſultantis ex forma ſtatuti, in quam ſententiam deſcendit Senatus, in articulo propoſito.

10 *Prouisionem hominis tollere prouisionem generalem legis quomodo intelligatur.*
11 *Dictio cuiuslibet ex sui natura actum, vnicuiq; insolidum tribuit.*
12 *Dignitas annexa feudo operatur, ut feudum efficiatur indiuiduum.*
13 *Si vinco vincentem te, multo magis uinco te.*
14 *Inuestitura, qua uocat filias ad successionem patris, non intelligitur vocare sorores ad successionem fratris.*
15 *Filię appellatione non venit soror, etiamsi eadem sit ratio.*
16 *Aequalitas seruanda est.*
17 *Fœmina vocata cum masculo, semel cum masculo exclusa perpetuo manet exclusa, & ratio cur duret exclusa. & nu. 18.*
19 *Filia non debet admitti ad possessionem bonorum feudalium, quando agnatus, qui de iure communi in feudo successurus est reperitur in possessione feudi.*
20 *Pactum trahit feudum extra naturales terminos feudi ad terminos pacti.*
21 *Feudum esse nouum ex quibus verbis colligitur.*
22 *Feudum nouum dicitur, cum noua qualitas, & noua forma in vltima inuestitura est addita.*
23 *Inuestitura noua quando faciat feudum desinere esse paternum.*
24 *Inuestituram nouam faciens, tacite feudum in manu inuestientis refutare videtur, & deinde per ipsum inuestientem de nouo inuestiri.*
25 *Facere de nouo, uel reficere paria sunt.*
26 *Priuilegium nouum censetur eo ipso, quod additum ei est.*
27 *Vassallus dum inuestitur de feudo etiam paterno, si consentiat filias vocari deficientibus masculis, sibi praeiudicat.*
28 *Dominus praefertur agnatis, qui consentiendo noua inuestiturae ius veteris inuestiturae perdiderunt.*
29 *Inuestiri debens, si consensit alium remotiorem inuestiri sibi praeiudicat.*
30 *Vassallus dum inuestitur; sibi & descendentibus ab eo prouidere velle intelligitur, seruata tamen sexus praerogatiua.*
31 *Procemium, siue praefatio priuilegij, siue inuestitura causam finalem denotat concessionis feudi.*
32 *Foemina descendens, nisi aliter appareat ex inuestitura, agnatos praesertim in feudo nouo excludit, quando illud datum esse in remunerationem meritorum apparet.*
33 *Feudum si sit concessum pro se & descendentibus haeredibus, tunc successuri in eo non admittuntur, nisi sint haeredes.*
34 *Dispositio quando dicit rem aliquam debere transire de haerede in haeredem, uel de descendente in descendentem in infinitum, tunc donec aliquis superest de una linea, semper portio ascendentis de una linea, transit ad talem descendentem, licet sint alii alterius lineę in pari uel proximiori gradu.*
35 *Pacto si disponatur, q̃ primogenitus, uel primogenita succedant; tunc filia primogenita magis propinqua excluderet masculum magis remotum.*
36 *Filia contendens cum agnato interim mittenda est in possessionem feudi, maxime si ex inuestitura dicat se illius capacem.*
37 *Annuentes participium concessionem inducit.*
38 *Descendentium appellatione ueniunt filia.*
39 *Verbum, ut supra relationem facit ad omnia, quae supra dicta fuerunt.*
40 *Correctio & repugnantia incontinenti non inducitur.*
41 *Relatio semper debet intelligi, cum suis qualitatibus.*
42 *Expressum, ut quid dicatur verbis generalibus, quomodo intelligatur.*
43 *Speciali nota digna si omittantur, neglecta censentur.*
44 *Rescripta, siue priuilegia interpretationem, supplementum, & declarationem recipiunt à supplicatis.*
45 *Enunciatiua verba in antiquis non probant concludenter contra tertium.*
46 *Verba ita intelligenda, & illorum relatio ita facienda, ne inducatur contrarietas & repugnantia.*
47 *Ius accrescendi per substitutionem cessat.*
48 *Extensio in pactis regulariter non fit de una persona ad aliam.*
49 *L. si una matre. C. de bon. mater. non procedit, ubi aperta sunt uerba disponentis.*
50 *Filiae uocatae per inuestituram, quae tempore aduenientis conditionis, idest defectus liberorum masculorum reperientur, censentur aduenIente casu de nouo inuestitae.*
51 *Charitatis ordo operatur, ut per prius diligatur filius, & per posterius nepos.*
52 *Argumentum à contrario sensu in constitutionibus feudalibus non valere, quando procedat.*
53 *Verba, deficientibus masculis sunt ablatiui absoluti, qui in conditionem resoluuntur.*
54 *Aequipollent verba inuestiturae, si dicatur, pro se filiis masculis & foeminis, uel pro se & masculis, & his deficientibus pro foeminis.*

DECISIO XXIII.

An filia in feudi successione patruo praeferatur, quo in articulo, tenor inuestiturae potissimum attendendus est.



Ecundus qui se offert articulus in praedicta causa, est, an in remedio adipiscędę debeat obtinere domina Francisca Maria respectu bonorum, quorum possessionem non est adepta, & cui patruus opponit de notorio defectu proprietatis, stante forma inuestiturae Comitalis in actis productę: ex cuius interpretatione, huius causę leges pendent, & prophetae, scilicet, an ex ea admitti debeat patruus exclusa nepte ex fratre uel non. Et quod admitti debeat, primo allegatur communis regula feudorum, qua filię, & earum descendentes a feudo excluduntur, ut in tit. de his qui feud. dare poss. §. fi. & de success. fra. vers. ad filias
1 autem, cum multis similibus, † quae regula ex multis rationibus introducta fuit, de quibus per Bal. in l. f. C. de suis & legi. quas tacito Bal. connumerat Iacob. à San. Geor. in sua inuestitura, in verbo Marchio. nu. 2. Bal.

Bal.referunt ac sequuntur Ias.in l.de quibus nu.64.ff.de legi. & Curt.in trac.de feud.in tertia par.quæst.prima.Pisau.cons.114.nu.27.28.inter consilia feudalia, & maxime a feudo dignitatis cum administratione Bar. in l.fœminæ, & ibi late Dec. & Cagno.nu.3.ff.de reg.iur.Rui.cons.40.num.6.& 9.vol.primo, Ripa lib.1.respon.c.1.num.69.Dec.cons.269.nu.4.in fi.

Secundo pro patruo adducitur tenor in-
2 uestituræ Comitalis, † qui semper & præcipue attendendus est c.vni.in fi.de duo.fra. a Cap.inuesti.& ibi Bal.late Curt.sen.cons.49.col.7.& 8.Bal.in preludijs feudorum in quarta diuisione, Barba.cons.26.col.1.vol.2.Brun.cons.18.num.10.Pisau.d.cons.114.nu.432.& sequen.post.Bal.Roma.Cur.Zasium & Affli.per eum allegatos Afflic.decis.265.nu.102.103.Dec.cons.78.col.pen.& cons.269.nu.5.in fi.& cons.498.nume.6.Grat.cons.2.nu.61.& cons.4.nu.7.vol.primo. Ex quo quidem tenore incipiendo a versic. Ad maiorem quoq; nostræ Cęsareę clementię & gratitudinis &c. vsque ad uersiculum volentes, & statuentes ut ipsi primogeniti &c.non legitur fœminas esse vocatas ad successionem dicti Comitatus, ergo admitti non debet soror, cui verba non conueniunt l.4.§.toties.ff.de dam.infec.& l.ad probationem, ubi Bal.C.de proba.Bar.in l.fi.C.de reb.cred.Gozad.consi.7.nu.17.
3 † & in dubio inuestituræ, seu priuilegia censentur se conformare cum iuris communis dispositione Corne.cons.263.litera l.vol.1.Brun.cons.80.nu.3.& 4.Deci.cons.64.nu.7.cons.11.nu.3.et cons.185.nu.3.Paris.cons.13.nu.30.& 31.uol.primo Bar.in l.ut iurisiurandi.§.si liberi col.2.ff.de oper.liber. immo eas a dicto Comitatu expresse exclusas apparet in vers.& ut huiusmodi Comitatus integer remaneat &c. ergo non debet admitti soror contra cōcedentis voluntatem, ne inducta ad effectum unitatis operentur contrarium effectum diuisionis, contra vulgatam l.legata inutiliter.ff.de adimen.lega.& l.intra & ibi Bar.& doc.ff.de re iud.Nec mouet, ꝙ in supplicatione sint nominatæ,
4 † quia quod concessum est attendimus, non quod supplicatum Abb.in c.2.de treug.& pace.Fely.in c.super literis nu.22.& 25.de rescrip.quos refert Paris.cons.29.num.119.vol.primo.

Tertio, præsupposito quod inuestitura
5 masculos vocaret & fœminas, attamen † in feudo paterno quandiu masculus superest fœmina minime admittitur c.vni.de eo qui sibi vel hęred.suis mascu.& fœmi.in uestit accepit, & de success.feud.§.fi.& in titulo Epis.uel Abb.§.quinetiā.Iaco.Sardi.in tit.de succes.feu.col.2.& col.8.vers.& vbi specialiter, cum similibus, per Bru.adductis cons.39.nu.5.& cons.78.nu.1.copiose Paris.cons.23.nu.49.uol.primo. Zasius de success.feud.col.60.versicu.tertia conclusio, Fulgo.cons.12.Prępo.in tit.de duo.fratri.a.
6 Capi.inuesti.vbi dicit † quod patruus in feudo paterno excludit filiam, quę alias excluderet patruum si feudum esset nouum, sed feudum Canellarum probatur paternum, cum in precibus inuestiturę erectionis Comitatus enuntientur ipsi supplicantes domini Canellarum, & quod tempore dictę inuestituræ tenebant locum Canellarum in feudum; Item ex illis verbis quemadmodū ea in pręsentia tenent, & possident, iuncto instrumento fidelitatis de anno.1462.in actis exhibito in quo enunciatur dictū feudum esse paternum, quę verba cum simus in antiquis probant, maxime inter successores, ex his quæ late à Crau.traduntur de antiquita.tempo.parte prima nume.47.vsque ad nume.96.& quando constat de concessione antecedenti, illa verba quemadmodum in pręsentia tenent et possident, probant feudum esse paternum, iuxta Castren.in consi.461.nume.4.in antiquis, secundum impressionem Papien.Idemq; Castren.in consi.192.colum.fi.in nouis, dicit,
7 † quod nisi in inuestitura expresse dicatur de feudo nouo censentur inuestiti tanquam de paterno, quo casu patruus excludit filiā non obstante quod inuestitura fuerit communiter recepta, quod consilium poterit uideri, quia multum pro hac parte stringit. Huc accedit, quia etiam in dubio feudum antiquum pręsumitur, Afflic.si de feu.fuerit controuer.in princ.in 2.notab.& Laud.post Bal.colum.1.versic.& nota secundum Bal.sequitur etiam Præposi.ibi post Alua.nu.1.Dec.consi.269.nu.5.& consi.445.nu.5.in eoq; frater fratri, & patruus nepoti succedit, vt in titulo de success.fratr.& gradibus succedendi, Iacob.de Ardizo.de succes.feud.col.prima.Affli.de natura success.feud.num.6.

Nec obstare videntur uerba posita in di-
8 cta inuestitura, de nouo concedimus, † quia non dicitur nouum feudum, quod de nouo conceditur, dummodo alias fuerit concessum, glo.in c.quęcunque.25.quæst.2.Ias.consi.24.col.3.volu.3.Soci.iun.consi.103.num.31.vol.2.quod potissime procedit, ubi in inuestitura sunt alia uerba confirmatoria antiquarum inuestiturarum, tunc enim ver

ba de

36 Nono, †quia D. Francisca Maria tanquã filia quondam Illustr. D. Nicolai, & soror quondam D. Ludouici Bonifacij, ac cuiuslibet eorum hęres vniuersalis debet mitti in possessionem bonorum, de quibus agitur, cum ea posſiderētur a patre, & fratre respe ctiue tempore mortis cuiuslibet, cum dicat se illorum capacem ex Comitali inuestitura uulgato.§.inter filiam.& seq.si de fęu. fuerit contro.inter domi.& agna.glo.1.in fi.in tit. de contro. inter mascul. & fœmi. de benefi. vbi hoc dicit procedere, siue agnatus posſi deat, siue non, quam sequitur ibi Bal.necnō Laud.Curt.etiam d.tracta. de fæu. in 3.par. in prima quæstio.quæst.21.expresse dicēs, quod etiam hoc locum habet, si bona de qui bus agitur fæudalia essent, eandem glo. sequitur etiam Brun.consi.1.nu.4.& 15. post Io.Ant.Bal.Guliel.de Cu.& Alex.per eum allegatos, Campe.inter consi.Brun.consi.2. num.8.& 9. Dec. in terminis nostris, consi. 424.nu.10.ac cōsi.467.nu.10.& seq.& cōs. 498.col.1. & consil.588. nu.11.& 12. vbi in fortioribus terminis cōcludit, quod etiamsi agnatus posſideret cum titulo inuestiturarum, attamen quia fœmina contendebat se esse capacem ex alia inuestitura, & sic ex conflictu duarum inuestiturarum disputatio requirebat altiorem indaginem, ideo debet mitti fœmina hæres, Soci.iun.consi. 75.nu.25.& 26.& consi.76.num.95.vol.primo.Afflic.decis.119.num.4. Curt.iun.consi.30.num.10. & consil.41.nume.5.Gozad. consi.7.nu.11.13.& 21.Multoq; fortius prædicta pcedunt in remedio retinendæ, Dec. consi.498.nume.4. & remedio recuperandæ, Cur.iun.d.consil.41.num.10.& colum. fina.Rippa lib.1.respon.c.1.nume.81. & 82. Paris.consi.22.num.64.& sequen.& consil. 23.nu.89.& seq.uol primo.Grat.respon.10. nu.1.& 7.lib.1.

Et tenendo hanc partem, non videntur obstare in contrarium adducta. Et primo, dispositio iuris communis feud. qua fœminæ excluduntur d.§.hoc autem.qui feu.da. poss. cum similibus, quia illa iura secum adferunt solutionem, scilicet ea locum non habere, si specialiter in inuestitura dictum sit fœminas ad feudum esse admittendas, d.§. filia. de succes.feud. & §. ad filias. de succes. fra.Soc.iun.consi.76.num.107. uol.primo. Paris.consi.23.num.47.uol.primo. Sed in casu nostro fœminæ sunt specialiter vocatæ, ergo sunt admittendę, non obstante iuris communis fęudorum dispositione, ita etiam respondet Dec.consi.208.nu.2.

37 Non obstat secundo, †quod ex forma comitalis inuestituræ, in verbis dispositiuis non sunt vocatæ filię, quia in contrarium est veritas, si ponderentur uerba in ipsa inuestitura posita, incipiendo a versi. Nos igitur petitioni eorum annuentes, ex quo participio inducitur concesſio.l.mulierem. & ibi Bal.C.de adoptio.usque ad versic.ad maiorem quoq; nostrę Cęsareę clementię, &c. quæ sunt verba dispositiua amplectētia omnia in precibus narrata, & non solum masculos, sed fœminas, quod demonstratur ex

38 illo participio descendentibus, †quorum appellatione cum sint generis omnis filiæ veniunt. l.fin.in princ.C.de legit.hære.Goza. consi.9.num.57.post Alex.& Dec.per eum allegatos, maxime vbi de eis prius fuit facta mentio, ut in casu nostro Corn.d.consi.263. in fin. Et collegium Bononiense in d. consi. 51.colum. penulti.circa finem. Item ex illis

39 verbis (ut supra) † quę faciunt relationem omnium eorum, quæ supra dicta fuerunt.l. 1.§.ex hoc edicto. & ibi Barto. ff.de postulan.l.item quæritur.§.item Iulianus.ff.loca. quę iura refert Dec.consi.182.num.3. consi. 227.num.3.consi.394.num.1. & consi.284. colum.fin. & clarius ex clausula illa, decernentes & uolentes ea omnia habere perpetuis temporibus roboris firmitatem, & cum dicat omnia, nihil excludit, uulgata.l.Iulianus.ff.de legat.3. Nam in precibus ipsi fratres inuestiti supplicarunt expresſe, ut deficiētibus omnibus liberis masculis ipsorum amborum fratrum filia primogenita uocaretur, ergo citra cauillum negari non potest, quin fuerit specialiter filia vocata deficientibus omnibus liberis masculis. Nec his obstat versic. Et vt huiusmodi Comitatus integer remaneat & indiuiduus, &c. quo ipsæ filiæ & sorores expresse exclusę videntur a dicto Comitatu, quia illud locum habet vbi extarent masculi descendentes, quo casu noluit eas in dicto Comitatu cum ipsis succedere, & hoc probat clausula ibi posita, videlicet, cęteris fratribus, qui cum ipsis primogenitis, &c. quę etiam ipsas filias respiciūt, & sorores respectiue, cum sit unicus constructus uerborum, alioquin etiam cogeremur dicere cęteros fratres, secundo, vel tertio genitos esse exclusos, cum una determinatio plura respiciens determinabilia pariformiter debeat determinare, vulgata.l.iam hoc iure.ff.de uulg. & pup.Barto.in l.prætor.§.eritq; hæc differentia. versic. breuiter dic.ff.ui bo.rapto. & tamen dicendum non est alios masculos, & fęminas, quos & quas prius statim admiserat respectiue, deficien-

40 tibus primogenitis masculis, † uoluisse ex-

 cludere,

cludere, ne inducatur incontinenti, correctio & repugnantia contra nota. in l. non ad ea.ff.de cond.& demon. & per Alci.late de præsump. reg.2.c.28. Soc.consi.159.nu. 29. ubi post Fran. de Albergotis dicit, pacta unius contractus sic intelligi debere, ut omnis absonus intellectus cesset, & unum aliud non remoueat, hocq; probatur ponderando verba in d. versi. posita. Et ut huiusmodi, &c. vbi postquam ipsos fratres, & eorum ac cuiuslibet ipsorum primogenitos, & descendentium descendentes masculos uocauit, addit huiusmodi verba, Et successiue de primogenitis in primogenitos legitimos & naturales, usque in infinitum modis & formis sic, vt supra specificatis, Sed supra in modo & forma succedēdi specificè sunt vocatæ filiæ post masculos liberos, ergo & in dicto versi. referente, vocatæ
41 censentur, †cum relatio semper intelligatur cum suis qualitatibus, vulg. l. asse toto.ff. de hæred. instit. hæcq; est natura dictionis, ut supra Paris. consi.19. nu.68. cons.80. nume. 49. vol.2. post Bart. Albe. Cur. & Dec. per eū citatos, Cra. cons. 88. nu.3. Soci. iun. cōs. 170. nu.33. vol.2. Rui. consi.183. nu.1. vol.2.

Minus obstat, quod in dubio ponatur Imperatorem uoluisse se conformare cum dispositione iuris communis, quia secus est in claris, ut in casu nostro Corn. d. cons. 24. col. penul. litera a, uol. 2. Goza. d. consi.53. nu.18. per tex. in l. continuus. §. cum ita.ff. de verbo. oblig. & l. pediculi. §. argento.ff. de auro & argen. leg. sed in casu nostro clarissime patet filias primogenitas fuisse vocatas, ergo sumus extra præsumptionem.

Non aduersatur tertium argumentum, quod in feudo paterno, in quo fœmina etiā vocatur stante masculo ex primo inuestito, non admittatur, ut in titu. de eo qui sibi & hæred. suis masc. & fœm. cum simi. quia potest multifarie responderi. Primo quod feudum Canellarum attentis nouis qualitatibus, & noua forma in Comitali inuestitura appositis, paternum dici non possit, sed nouum, quo casu fœmina descendens uocata, excludit patruum etiam uocatum, ut supra probatum fuit in primo & tertio fundamēto pro filia facto. Nec D. Ludouicus est descendens dicti quondam D. Nicolai, qui fuit unus ex primis inuestitis cum qualitatibus Comitalibus, & alijs, de quibus in dicta inuestitura.

Nec obstat, quod dicitur in d. inuestitura censeri saltem verbis gñalibus confirmatas antiquas inuestituras, quia dictarum inuestiturarum antiquarum mentio nulla facta legitur expsse in dicta comitali inuestitura.

Minus etiam dici potest antiquas inuestituras expresse cōfirmatas esse sub illis generalibus uerbis, Priuilegia gratias iura, de quibus in dicta inuestitura Comitali, Curt.
42 d. consi.49. col.13. †quia, quod dicitur aliquid posse dici expressum uerbis generalibus, ita intelligi debet; qđ expressio adeo sit clara, ut intellectus non laboret in intelligenda mente disponentis, uerū ex ipsis uerbis, res ita pateat, vt nulla dubitatio sit, Bal. in auth. hoc inter. in princ. C. de testam. per l. ille aut ille. §. in verbis.ff. de lega. iij. sed in casu nostro verba illa generalia recipere possunt dubitationem, ut ex infra dicendis patebit, ergo ex eis dici non potest inducta expressa confirmatio antiquarum inuestiturarum: his adstipulatur, quod dici solet, quę
43 †specialj nota digna sunt, si omittantur, neglecta censentur. l. item apud Labeonem. §. ait pretor.ff. de iniur. Vtiq;.n. sciuissent ipsi fratres supplicantes explicite petere confirmationem antiquarum inuestiturarum, & pariter Imperator eas confirmare, si uoluissent, sed quia hoc erat cōtra ipsorum fratrū intentionem, et preces, qui nouam formam in successione Canellarum, & aliorum locorum induci uoluerūt, quæ forsan repugnat omnino antiquis inuestituris uocātibus dūtaxat masculos oēs eiusdē gradus; Ideo clarius petere nolluerūt et propterea illa uerba gñalia, Iura, priuilegia, etc. debent intelligi, ne correctionē, repugnantiā, cōtrarietatēue, inducant, argu. eorum, quę Alex. tradit cōs.30. nu.22. uol.1. Bar. in l.1. §. et parui. nu.
44 5.ff. quod vi aut clā. †At debet fieri interpretatio vt hmōi cōfirmatio iuriū, cū supplicatis concordet, a quibus rescripta, siue priuilegia interpretationem, supplementū, & declōnem recipiūt. c. inter dilectos. §. cęterū. & ibi Fel. col.4. de fi. instr. Ias. in l. Gallus. §. idē credendū. nu.10.ff. de lib. & posth. Ro. consi.133. Dec. cōsi.10. nu.8. & cōsi.61. col. 2. & cōsil.402. nu.15. Ias. in l. causas. nu.5. C. de trās. Nā si pces ipsas recte cōsideremus, in eis videbimus tria fuisse petita; videlicet primogeniturā modis & formis in supplicatione expsis, secundo confirmationē priuilegiorū sup loco Canellarū, cęterisq; locis & terris. Tertio, ipsos supplicātes de pdicto loco Canellarū, et cęteris locis inuestiri, eaq; omnia de nouo cōcedi, quorū petitioni annuēs Imperator ordine puerso pcedēs priuilegia cōfirmat, supplicātes & eorū descēdentes de nouo, iuxta reqsita inuestit, in quibus nulla fit mētio dictarū inuestiturarū; Nec forte a ueritate alienū erit dicere modernum

dernum Imperatorem noluisse confirmare priuilegia, & iura a Rege Gallorum primogenitoribus ipsorum supplicantium cōcessa, sed tantum ab Imperatoribus Romanorum, & Regibus, Comitibusq; Asten. prędecessoribus ipsius confirmantis indulta, & hoc indicant illa verba prædecessoribus nostris, quorum appellatione non veniunt Gallorum Reges oppidò ipsi Imperatori, tunc inimici.

Non obstant consilia Alex. Dec. & Bru. in contrarium allegata, quoniam in casibus ipsorum expresse dicebatur, quod inuestitura, siue concessio de nouo fiebat, secundū formam antiquarum inuestiturarū, & concessionum, nec in casu ipsorum consulentium erant additę nouę qualitates, & noua forma in dicta inuestitura.

Nec similiter in contrarium urgent cōsi. Cur. & collegij Bononien. quia in casu ipsorum concessio erat facta tanquam in feudū antiquum, auitum, & paternum, & in verbis narratiuis erat insertus tenor antiquarū inuestiturarum, vt dicit Curt. d. consi. 49. col. 19. in fi. nec fœminę in ea erant vocatę, Posset etiam responderi dato citra ueritatis pręiudicium, quod prædictum feudum esset paternum, respectu ipsorum dominorū fratrum inuestitorum, attamen quia dominus Ludouicus, qui de iure communi excludebat filiam fratris consensit (deficientibus liberis) filias vocari, sibi præiudicauit, per ea, quæ late in primo & secundo argumento pro pręfata filia deducta fuerunt, quibus addo Bru. consi. 34. nu. 6. necnon ea quę latissime Tiraq. scribit de iure primogenitorum, quęst. 26. vbi qui consentit remotiorem uocari sibi præiudicat, Docto. communiter in tit. si de feud. fue. contro. inter domi. & agna. §. Titius filios, Afflic. in tit. quemadmo. feu. ad fœm. pertine. col. penul. versi. scientia & patientia. & in hoc negari non potest, quin sit feudi alterata natura, & noua forma addita, quo casu feudum nouum dicitur, ut Ias. concludit d. consi. 24. nu. 4. & consi. 7. col. 8. in princ. uol. 3.

Non nocet consi. Castren. 192. quia in casu suo constabat de prima inuestitura, qua liberi utriusq; sexus vocabantur simpliciter, & in secunda inuestitura solū erant addita verba, uel alterius eorum, & ibi ille Franciscinus patruus erat ex descendentibus primi inuestiti, cum illa qualitate, pro se & hæredibus utriusq; sexus, ueniebatq; ex prima inuestitura, ideo nimirum, si filiā excludebat a successione patris. c. 1. de his, qui sibi & hær. suis. &c. Nam si uoluisset uenire uirtute inuestiturę secundæ ad partem fratris, fatetur Paul. de Cast. quod filias excludere non potuisset, quia unusquisq; sibi, filiabusq; suis, potius quā fratri prouidisse censetur, Nec suffragatur eius respōsio data ad ea, quę obijciebātur de consensu, quā obiectionem dicit fortem, quia in casu nostro non constat de alia prima inuestitura, immo hæc Comitalis est prima vocans filias deficientibus liberis masculis cum consensu partium, quę expresse consentiunt filias vocari deficientibus masculis ipsorum amborum fratrum, & sic recte intellectus Pau. de Cast. retorquetur pro sorore.

Nec instrumentum fidelitatis probat illud feudum esse paternum, cum hoc in eorum non esset potestate, nec constet de relatis, maxime de mandato: docto. communiter, in auth. si quis in aliquo. C. de eden. Alexan. consi. 81. nu. 7. vol. 1. & consil. 50. nu. 5. & 6. vol. 5. nec ex actis apparet dictam sororē causam habere a Ludouico seniore, quo
45 fit, ut iudicetur uti tertia, † quo casu, verba illa enuntiatiua in antiquis non ꝓbant concludenter contra tertium præcipue, vbi principaliter de qualitate feudi enunciati disputatur, vt concludit Cra. de antiq. tem. d. prima par. Ita respondet Ias. consi. 24. col. 7. versi. prçterea ex eo. uol. 2. post Bal. Ang. But. & Alex. per eum adductos.

Rn̄deri etiam potest dicta verba intelligi non debere respectu nouarum qualitatum, quibus est derogatū antiquis inuestituris,
46 vt puta in modo succedēdi, † ne cōtrarietas & repugnātia inducatur in eadē dispositione, Alex. consi. 48. nu. 5. & 11. uol. 1. quē refert et sequtur in terminis nostris, Cur. d. cōs. 49. col. 6. ver. nō obstabunt illa uerba per regulam. l. doli cl'a. ff. de verb. oblig. vbi clausula generalis ad specificata non refertur.

Non obstat quartum argm̄, quia ad illud rn̄sio ex tertio fundamento ꝓ sorore adducto, oritur. Nā obiecta ꝓcederent ex dispositione iuris cōis, sed nos sumus in ꝓuisione hominis, q̄ reglr̄ facit cessare ꝓuisionē legis, uulgata. l. fi. C. de pac. conuen. quā in simili casu allegat Soci. d. cōsil. 10. nu. 8. inter
47 consi. Bru. † hinc dicimus ꝑ substitutionem cessare ius accrescendi. l. uni. §. in primo. & §. ꝑ secundo. C. de cad. tol. & doc. notāt in l. uni. C. qn̄ non peten. par. pet. accres. quibus arrident, quod dicitur pacta frāgere leges, & contractus ex conuentione legē accipere. l. 1. §. si conueniat. ff. depo. cum simil.

Nec aduersatur collegiū Bonon. d. consi. 51. col. pen. inter consi. Cur. dum rn̄det ad l. fi. C. de pac. conuen. qa licet sit generalis ꝓuisio

 uisio

uisio in iure feudorum, quod agnati in feudo antiquo succedant exclusa fœmina, attamen negari non potest, quin hoc sit speciale in feudis inspecta dispositione iuris communis, quo filia, seu soror succedit excluso patruo, & propterea dicitur, quod ex pacto potest fœmina in feudis succedere, non obstante generali feudorum dispositione, & sic prouisio hominis etiam in feudis tollit generalem dispositionem legis feudorum, cui ex tenore inuestituræ, vt supra dictũ est, derogatur, nam iura feudalia dicuntur singularia respectu iuris communis, ut concludit Ias. in l. de quibus. nu. 26. ff. de legi.

Et hoc modo responderi etiam potest ad quintum fundamentum pro patruo allegatum. cum enim consenserit patruus filiam euocari in defectum liberorum masculorũ ipsorum amborum fratrum, & sic se restrinxerit, vt solum a liberis masculis filia excludatur, sibi præiudicauit, nec potest talem restrictionem ad se extẽdere, ut concludit Socin. loco proxime allegato, & Ias. d. consil. 24. num. 4. idq; iuuatur ex regula. l. si vnus.

48 §. ante omnia. ff. de pac. † quod in pactis regulariter non fit extẽsio de persona ad personam, cum qua concordat reg. l. si ita stipulatur. §. Grisogonus. & l. quicquid adstringendæ. ff. de verbo. obliga. Curt. de feudis prima par. quęst. 9. in fi. Bal. de feud. cogni. in prin. nume. 11. Iacob. de Bel. in c. 1. in ultimis uerbis, de eo qui sibi & hæred. suis. vbi dicit, quod in stipulatione, & pacto nulla comprehenditur persona, nisi expressa, & sic non militat argumentum, quod fit de l. si viua matre. C. de bon. mater. quæ non procedit ubi aperta, & clara sunt verba disponentis, argumento eorum, quæ not. Cur. iuni. consil. 41. nu. 10. in fi. Dec. consi. primo.

49 num. 7. vbi dicit, † verba expressa testatoris intelligi debere, ut sonant, dato quod secus esset in interpretatione legis, Soci. cons. 13. nu. 38. vol. 1. Eue. c. 35. col. 18. in claris. n. non opus est coniecturis, uulgata. l. continuus. §. cum ita. ff. de verb. oblig.

Nec est impedimento regula. l. de accessionibus. ff. de diuer. & temp. præscrip. quia procedit quando vincens formaliter succederet, uel in ius victi subrogaretur, Aretin. consi. 27. colum. 2. quem sequitur Soci. consi. 28. nu. 24. & 29. vol. 4. & quando eadem est vincendi ratio, Ang. consi. 252. Alber. in authen. defuncto. col. 1. C. ad Tertul. Dec. consi. 691. nu. 3. Fely. in c. pastoralis. in princip. de offic. ordi. de qua materia pulchre Socin. consi. 202. sed in casu isto D. Ludouicus non subrogatur formaliter in locum alicuius eius filij, cum nullus fuerit filius tempore aduenientis conditionis, ergo non militat dicta regula.

Sextum pariter fundamẽtum non obstat quia in casu nostro D. Francisca Maria dicitur succedere in Comitatu Canellarum ex ui inuestituræ Comitalis paternæ, & sic ipsi quondam Nicolao patri, vt in tit. de feudo Marchi. ibi per inuestituram patris & aui: non enim feudum habet filia a fratre, sed ex prouisione paterna, glo. in verbo pater, in tit. de his qui feudum dare poss. §. cum uero Conradus, quam in terminis inuestiturę nostræ citat Laud. in d. §. quinetiam. circa medium, qui licet magis communiter reprobetur, inquantum tenet cum glo. ꝙ fœmina semel exclusa decedente masculo admittatur, attamen in eo quod dicit, illam uenire ex ꝓuisione paterna comprobatur, Paris. consil. 23. nu. 130. vol. 1. faciuntq; notata per Dec. cõsi. 1. col. 1. quem refert & sequitur Goza. d. cons. 33. nu. 15. Nec dici potest, quod duntaxat vocauerit filias liberorum, non autem ipsorum fratrum stipulantium, quia si inspiciantur verba inuestituræ, etiam censentur vocatę filiæ ipsorum stipulantium, cum vocet indistincte filias primogenitas, quæ tempore aduenientis cõditionis, idest defectus liberorum masculorum, reperiẽtur, quibus verbis filię indistincte adueniente casu de nouo inuestite cẽsentur, Pau. de Cast. d. cõs.

50 192. col. 2. in fi. versi. sed ipse censentur, † immo magis dici debet uocata ipsa D. Francisca Maria, tum quia illi ablatiui pro primogenitis filiabus possunt referri ad genitiuos, scilicet ipsorum fratrum, tum etiam, quia si dicimus esse vocatas neptes, vel alias filias primogenitas vlterioris gradus, multomagis censendum est vocatam esse propriam filiam, argumento. l. si viua matre. C. de bo. mater. Dec. consi. 15. col. 2. versi. si ergo sub-

51 stitutos. † ordo enim charitatis operatur, vt per prius diligatur filius, & per posterius nepos, Castren. in l. Gallus. §. 1. nu. 7. ff. de lib. & posthu. & dato quod ageretur de succedendo fratri, adhuc debet admitti soror per ea quę dicam infra, respondendo ad ultimum argumentum.

Non obstat septimum argumẽtum, quod ratione ęqualitatis seruandę debeat admitti patruus d. l. lege xij. tabularum. C. de legi. hęredi. quia non procedit data diuersitate terminorum, & rationis sic respondet Rub. consi. 102. in fi. loquens quando patruus volebat succedere nepoti, nam in casu nostro soror proximior excludit patruum ulteriorem in gradu, ergo est disparitas terminorũ,

minus

Minus etiam nocet reg.ꝙ correlatiuorũ eadem sit dispositio, quia non procedit quãdo est diuersa ratio, Cur.d.consi.51.col.4.circa med. Ratio aũt diuersitatis in hoc casu liquido ex inuestitura comitali dignoscitur, quia si ageretur de succedendo patruo decedenti sine filijs masculis, filia non obstaret cũ nõ uocetur, nisi in defectum liberorum masculorum ipsorum amborum fratrum, secus si patruus uellet succedere nepoti defuncto sine filijs, quia obstat soror, quæ expresse in liberorum masculorum defectum uocatur.

Nec obst. octauũ argm̃, ꝙ ex quo pdicta filia semel fuit exclusa sẽper duret exclusa, d.§.quinetiã Epm vel Abb. quia dupliciter rñderi põt. Primo prout rñdent acutissimi aduocati D.Franc.Mariæ, uidelicet, quod licet ipsa D.Fran.Maria dici posset exclusa ꝑ fratrẽ a successione patris, attamen cũ agatur secundũ antiquos de succedẽdo fratri ab eius successione non est exclusa. Ita decidit Bal.in d.§.quinetiã.nu.3.quẽ refert, ac sequitur Soc.iun.cõsi.76.nu.112.& seq. vol.1.& Goz.consi.9.nu.59. post Corn.& Dec. per eũ alleg.& his adstipulantur dicta ꝑ Alex.et Ias.in d.l.1.§.veteres.ff.de acq.pos. Syl.cõsi.49.nu.35.Soci.late consi.73.nu.1.vol.3.Paris.cõs.22.nu.17.vol.1. Verũ quia hęc rñsio nõ est tuta ex his q̃ adducit Paris.d.cõsi.22.nu.18.ideo rñdetur & secundo obiecta ꝓcedere, ubi simpl'r fuisset vocata fœmina cum masculo, secus vero ubi conditional'r & tpaliter est vocata, ita docto.limitãt in cõtrariũ allega.Curt.in.d.3.par.q.27.ver.secundo limita.Paris.d.cõs.22.nu.20.et seq.post Alex. Iser.& Soc.per eũ alleg.& cõsi.23.nu.58.& seq.eo.vol. Goza.cons.9.nu.58.& seq.Rui.consi.9.nu.6.& seq.uol.1. At in casu nostro conditional'r, & tpaliter, siue suspensiue, vocatur filia, idest deficien. liberis masculis, locũ ergo nõ habet r'sa pdicta, quòd aũt illa uerba deficientibus liberis masculis stẽt conditional'r, siue suspẽsiue ꝓbatur ꝑ tex.in tit.de eo qui sibi & hęr.suis, masc.& fęm.inuesti. recepit. ver.nõ.n.patet, & in versi.quod miles, ubi exp̃sse dicitur. Non.n.patet locus fœminæ in feu.successione, donec masculus superest ex eo, qui primus de hoc feudo fuerit inuestitus, Ergo ubi masculus non superest, quia decessit sine hęrede masculo debet ad-

52 mitti fęmina. † Nec mouet, qd' argm̃ a cõtrario sensu in constitutionibus fęudalibus nõ ualeat, ut cõcludit Euerar.in locis lega.c.4.nu.80.quia hoc ꝓcedit quando ex hmõi argumẽto disceditur a iure cõi, alias secus, ita intelligit Ias.in l.1.nu.58.C.de iure emphit. allegatus per Euerar. sed ex hmõi argumen-

to reddimus ad ius cõe, ergo &c.et per tex. in d.uersicu. non enim patet, dicit Gozad. d.consi.9.nu.59.quod quando fœminæ uel ex pacto, uel ex natura feudi sunt admisse, semper extantibus masculis excluse dicũtur nõ perpetuo, aut simpliciter, sed tpaliter, & hæc opi.fuit gl.in d.§.quinetiam.quã sequitur ibi Iac.de Bel.& Lauden. pro qua facit,

53 † quia prędicta uerba deficientibus masculis sunt ablatiui absoluti, qui in conditionem resoluuntur, uulgata.l.a testatore.ff.de cõd.& demon.cũ simil. ita Rom. tenet expresse loquens de hoc participio deficiẽtibus cõs.1.circa prin.Rui.d.consi.9.nu.8.uol.1.post Alex.& Soci.per eũ allegatos, & dicit Goza.d.consil.53.nu.13.quod idem est dicere deficientibus, uel si decesserint, & pro hac solutio.urget, q̃a in casu nostro filia nõ uocatur, nisi post plures gradus masculorũ, in q̃bus dicitur inducta q̃dam ꝑseuerantia liberorũ, quo casu dicitur potius q̃dam suspẽsio tpalis, q̃ pręcisa exclusio, & ideo masculis deficientibus, successio redit ad fœminas, Bal.in l.in qbus. vers.& intellige hoc uerũ. C.de secun.nup.Sed quia hęc rñsio stãte cõi conclusione, põt morderi ex rubr.de eo qui sibi & hær.masc.& fęm.inuest.accep. iũcto nigro, quod argumentum est ualidũ secũdũ Albe.in dictionario, in verbo argumẽtum,

54 † ex quibus probatur ęquipollere, si in inuestitura dicatur, ꝓ se filijs masculis & fęminis uel ꝓ se & masculis, & his deficientibus pro fœminis, quo casu idẽ deberet esse iudiciũ, c.in his.de verb.sig.l.fi.§.fi.& ibi gl.ff.man. Euerar.in locis lega.c.55. Ideo solidius iudicio meo rñderi põt, qđ in cõtrariũ adducta ꝓcederẽt, q̃n dictum fuisset simpliciter; et ipsis omnibus filijs masculis deficientibus, quia tunc secundũ cõem opi. semel exclusa a filio, ꝑpetuo durat, exclusa, sed in casu nostro nõ solũ uocat̃ primogenita in defectũ filiorũ, quo casu, ut pdictũ est, dici posset exclusa, sed etiã uocat̃ in casu, in quẽ filij filiorũ deficerent, etsi filij sine filijs masculis decederẽt, quod ꝓbatur ex illis verbis, et ipsis omnibus filiis, ac eorũ liberis masculis deficiẽtibus, q casus euenit, In quondã D.Lud. Bonifac. primogenito sine liberis defuncto, Ergo locus est præfatæ filię primogenitę. Et ꝓ hac responsione licet de se sit clara, adduco Corn.d. cons.24.litera u, vol.2. Goz.cõs.53.nu.11.in contrariũ allega. quos retorqueo, cõcludẽtes, ꝙ in eorũ casu agnatus excludit fœminã, ex eo ꝙ uerba contractus nõ dicebant, si filius filios masculos nõ habuerit, q̃a isto casu nõ fuisset exclusa fœmina ab agnato licet semel fuerit exclusa a filio.

Non obstat vltimo consilium Dec.517. & Ias.138. quia Decius loquitur, quando is qui possidebat probauerat dominium eius; dictum vero Ias. intelligi debet, quando fœmina non allegaret se esse capacem, uel ex pacto, uel ex consuetudine, seu aliquo alio iure, alias secus, per ea quæ adducta fuerunt in ultimo fundamento pro fœmina allegato, & maxime per Dec.d.consil.588.nu.12. vbi loquitur quando filia petebat se mitti in possessionem bonorum feudalium, quę agnatus possidebat cum titulo inuestituræ, Attamen quia ipsa dicebat se esse capacem ex alia inuestitura, & propter conflictum inuestiturarum res altiorem requirebat indaginem, ideo concludit dictam filiam esse mittendam in possessionem. Idem sentit Io. Campe.d.consi.2.nu.12. inter consilia Bruni, Goza.d.consi.7.num.13. Ex quibus omnibus hinc inde adductis negari non potest quin casus de quo agitur sit disputabilis, quo fit, vt in dubio filia, siue soror sit mittenda in possessionem bonorum etiam feudalium, quæ pater & successiue frater tempore mortis possidebat, & sic censuerunt iudices ultimarum appellationũ filiam esse mittendam, ius omne partibus in petitorio, si & prout eis respectiue competebat, reseruantes.

SVMMARIVM.

1 *Venditio rei fideicommissę pendente conditione fideicommissi ualet, licet venditor de euictione teneatur.*
2 *Fideicommissi dubius euentus considerabilis non est.*
3 *Debitor tenetur ex causa satisdare de soluendo adueniente die, uel conditione.*
4 *Emptor licet ante rem euictam agere non possit, potest tamen agere, ut res libera tradatur.*
5 *Emptor potest agere, seu excipere, vt tantominoris æstimetur pretium rei emptæ, quanto minoris ualeret, si res empta non esset fideicommisso subiecta.*
6 *Emptor agere potest, ut res libera tradatur, etiamsi res non sit obligata, sed aliquo casu posset ad tertios possessores deuenire.*
7 *Exceptio, quæ æquitate nititur est admittenda.*
8 *Euenire quod potest inspicitur, quando illud quod euenire potest est contingens secundum naturam & dispositionem hominis.*
9 *Emptor rei, quæ est peculij aduentitij filii potest contra patrem uenditorem agere, ut rem uenditam proprij iuris esse doceat, aut quod euictionis nomine satisdet, licet filius viuente patre, non possit rem aduentitiam à patre venditam vendicare.*
10 *Lex erubescit filios esse castigatores parentum propter reuerentiam, ac potestatem paternam.*
11 *Priuatio præsupponit habitum.*
12 *Condemnatio fieri debet in toto eo, in quo quis in futurum damnificari posset, licet differatur exactio.*
13 *Venditor rei fideicommissæ, quando teneatur satisdare de indemnitate emptori in casum euictionis propter purificatum fideicommissum.*
14 *Venditor rei fideicommissæ, si bona non habeat, nec satisdare possit, tunc reponendum erit pretium in emptionem bonorum immobilium, quæ censeantur hypotecata emptori.*

DECISIO XXIIII.

Emens ignoranter rem fideicommisso subiectam à venditore sciente, & ad pretium agente, an excipere possit de re liberè non tradita, & petere sibi cautionem præstari in casum purificati fideicommissi, & euictionis subsequutæ.



PRopositum in Senatu fuit an emens ignorãter a venditore præsertim sciente, rem fideicommisso conditionali subiectam, possit aduersus venditorem ad pretium agentem excipere se non teneri, nisi re libera ab onere fideicommissi conditionalis tradita, aut saltem præstita cautione de indemnitate in casum purificati fideicõmissi, & subsequutæ euictionis. Et dicendũ videbatur exceptionem propositam non competere, ex his quæ tradit Alexan. in terminis, consi.65.vol.5.

1 Primo, † quia venditio huiusmodi fideicommissi conditione pendente, valet licet teneatur venditor de euictione.l.fin.§.finautem sub conditione. cum similibus allegatis in glo.C.commu.de legatis, Dec.in l.si eum seruum, in fi.ff. si cer. peta.

Secundo, quia ante euentum conditionis fideicommissi nulla competit actio fideicommissario.l.cedere diem.ff.de verbo.sig. & l. item quia. C.de pactis. addo tex. in l. si seruus. in princi. iuncta glo.1. ff.de condict. fur. vbi legatario sub conditione non datur condictio furti pendente conditione, & in l.transactionum.ff.de pericu. & commo.rei uendi.in fi. arguendo a contrario sensu, dicitur enim emptore solutionem prętij quęstione dominij mota non cogi, nisi de euictione satisdederit, ergo quæstione dominij non mota cogi potest soluere etiam si uenditor non satisdederit, quibus conuenit doctrina Bart.in l.1.in vltima oppo. C.de bon.mater. vbi reprobata glo. tenet, ementem a patre rem, cuius proprietas ad filium pertinet, tanquam propriam ipsius patris non posse cõtra patrem agere, ut satisdet euictionis nomine, cum filius donec extat in patris potestate agere non possit, & sic euictionem non dici imminere, uel quasi in limine cõtractus responderq; Alex. ad obiectum, quod fieri

possit

posset, de l.ex prædijs. C. de euictio. dicens illud locum habere in obligatione pura, secus in conditionali suspensiua, cum tunc bona non dicantur obligata d.l.cedere diem. & ita Bal.intelligi debere dicit in d.l.ex prędijs. in fi. Idem etiam sentit in apost.ad Bal. in eadem.l.ex prædijs, quem refert ac sequitur Negusan.de pignor. in primo membro, v.partis.nu. 24.& seq. vbi nu.27.dicit arbitrari opinionem Alex.esse de iure veriorē, & allegat doctri. Barto. in l.3.§.condemnatio.ff.de tab.exhib. Idem sentit in apostil.ad Salyce. in d.l.ex prædijs, videturq; sentire Dec. in l.si eum seruum.ff.si cer. peta. Crau.
2 consi.142.num.8.† vbi dicit dubium euentum fideicommissi non esse considerabile, his accedit Old. consi.224.num.27. constituens differentiam an aliquid alicui debeatur in spe & ultima uoluntate, an ex contractu, ut primo casu non sit considerabile, secundo uero sic, & pro hac opinione videtur tex. in l.qui rem. C.de euict. vbi emptor possidēs rem emptam, venditorem sumpta causa, quod res empta aliena, uel obligata dicatur, quandiu euicta non est, conuenire non potest.

In contrarium autem adducitur glo.in d. l. qui rem, quę ponit quinq; fallentias ad regulam de qua in.d.l. qui rem, quarum tres ultimę videntur casui nostro adaptari posse, Primam, quod emptori propter dolum præsumptū venditoris competat actio multomagis exceptio, cum uenditor sciret rem venditam esse fideicomisso subiectam, & emptorem ignorantem certiorem non reddiderit argumento l.seruus quem.§.fi.ff. de actio. emp. Secunda, quando non agitur uel excipitur de euictione, sed agitur vel excipitur ut caueatur in euentum euictionis, & sic purificati fideicōmissi argumento.l.2. ff. de euictio. quod maxime procedit superueniente noua causa.l. in omnibus. ff. de iud. De noua causa petendę satisdationis apparet propter superuentam notitiam fideicommissi conditionalis, quod tempore
3 contractus ignorabat emptor, † ut in debito conditionali uidetur tenere Rippa in.l.2. nu.34.ff.solu.matri. post Areti.col.3. & seq. Ias.in.l.inter omnes nu.1.ff.qui satisdare cogan. bonus tex. cui iudicio meo responderi non potest in l.quod si in diem vers. sin autem non venerit. ff. de petitio. hęredi. vbi creditor conditionalis potest petere sibi caueri à debitore de restituendo debito si cō-
4 ditio extiterit, † nam licet ante rem euictam de euictione emptor agere non possit.l.euicta in principio. & glo. ibi. ff. de euic. cum similibus, agere tamen potest ut res libera tradatur: & excipere de dolo si agatur ad pretium d.l.ex predijs vbi gl. hoc etiam firmat. Et prędictam glo.in d.l.qui rem sequitur ibi Bal.quem deffectiuum habeo secundum impressionem Nicolai de benedictis quam sic restituendam puto, & tenementi glo.magnam hic positam, quę inter cætera dicit, quòd licet agi non possit de euictione potest tamen agi, ut res liberetur, sic enim debet legi, si antecedentia, sequentia, & glo. per eum allegatam obseruamus, quam etiā refert, & sequitur Alex.cons.67.uers.& per istam decisionem uol.3.Deci.cons.483.nu.
5 18. Alia fallentia est † quia emptor agere, seu excipere potest, ut tanto minoris ęstimetur pretium rei emptę, quanto minoris valeret si res empta non esset fideicōmisso cōditionalii subiecta, argumento eorum, quæ notat. Ang.in l.si seruus.2.in prin.ff.de cōd. fur. & in l.1.§. si hęres.ff.ad Senatuscons. Trebell.post.Bar.in.l. cū stipulatus sim mihi à proculo.§.fin.ff.de uerbo.obliga.sequitur Pau.de Cast.in d.§. si hęres.nu. 2. Alex. d.cons.67.nume.1.vol.3.Bertachi.in verbo emptor agit.nu.43. Rippa.d.§. si hæres ad Trebell. nu.31.& seq. & dicit Saisell.in.d.
6 §.si hęres.in princi. † quod pręmissa procedunt, etiamsi res non esset obligata, sed aliquo casu ad tertios possessores deuenire posset, nam exceptio hęc æquitate niti videtur, cum eueniente casu fideicommissi contingere posset emptorem domum emptam fideicommissario restituere, & etiam pretium amittere, si uenditor soluendo nō esset,
7 † & cum ęqua sit hæc exceptio admitti debet.l.qui æquitate.ff.de excep.doli. Soci.in l.iure ciuili.colum.2.ff.de condi. & demon. huic opinioni accedunt glo.Ange. & Ias. in §.penult.Instit.de susp.tuto. post Bart. in l.1. §.stipulatio duple.ff.de præto. stipu. & sententiam hanc tenendo, non obstat tex. in l. cedere diem.ff.de verbo. significa. quia loquitur respectu actionis & obligationis orientis ex contractu, uel ex ultima voluntate, nam tunc verum est ante euentum conditionis non esse natam obligationem & actionem, ut in casu nostro si fideicommissarius uellet ante purificatam conditionem agere contra hæredem grauatum ad restitutionē fideicommissi, secus vero quoad actionem, ut hęres extraneus grauatus satisdet de restituendis bonis fideicommisso subiectis eo purificato.l.cum Archimedoram. C.vt leg. nomi.cauea. & in authen. contra cum rogatus, & in corpore unde sumitur. C.ad Trebel. & vbique communiter docto. Barto.in l.cum

l.cum tale.§.1.nu.3.ff. de condi.& demonst. Alex.consi.5.num. 9.vol.7. nam huius fidei commissi spes considerabilis est, postquam de ea pacisci quis potest.l pactum.ff.de pactis.l. 1.C.de pact.bonus tex. in l.3.§.si quid minori.ff.de minori.Bar.in l.inter stipulantem.§.sacram.nu.7. ff.de ver.oblig.vbi sin-
8 gulariter dicit, † quod quando illud, quod euenire potest, est contingens secundum naturam, & hominis dispositionem, tunc inspicimus quod euenire potest, iuribus per eum allegatis, inter quæ iura adducit tex.in d.§.si autem sub conditione. C.commu.de lega. Hinc fit, q; si fideicōmissarius conditionalis, a quo nihil hęres grauatus recepit, potest petere, ut sibi in euentum conditionis caueatur, multomagis debet posse petere emptor a venditore sibi de indemnitate in casum purificati fideicommissi, caueri ne eo casu contingat eum, & rem amittere, & pretium.

Non etiam obstat doctr.Bal.in d.l.ex prędijs.in fine. dum dicit emptorem agere non posse, vt caueatur cum obligatio conditionalis sit, quia loquitur quādo venditor idoneus erat facultatibus pro cautione emptoris in casum euictionis, & ita Bald.intelligit Afflic.decisio.241.in fi.

Nec aduersatur doctr.Bar.in l.1.C.de bonis mater. quia si accurate ponderetur, retorqueri in contrarium posset, dum per illum tex. dicit patrem vēditorem teneri edocere rem venditam proprij iuris fuisse, & quod emptori licebit, si voluerit petere sibi satisdari ecce ergo tex.apertum, iuncta glo.
9 in l.1.C.de anna.exce.in fi.† quod licet filius non possit patre viuente agere, & rem aduentitiam a patre venditam vendicare, d.l. prima. in fi.C.de anna.except. Attamen emptor potest contra patrem agere, ut doceat rem venditam proprij iuris esse, aut quod euictionis nomine satisdet d.l.1. in fin. C. de bon.mater. Si ergo emptor agere potest, vt doceatur res propria, siue libera, multomagis si pretium petatur excipere poterit.l.inuitus.§.cui damus.ff.de reg. iur. Vel responderi etiam posset Bar.loqui in casu speciali, & specialitatis ratio adduci potest propter reuerentiam quam habere debet, filius erga patrem & potestatem quam in filium habet
10 pater, † quarum occasione lex erubescit filios esse castigatores parentum. §.sed quod sancitum est, in authen. de nupt. quem citat Albe.in d.l.1.in fi.C.de bo.mater.

Nec est impedimento tex. in dicta.l.qui rem. quia secūdum communem doctorum intellectum, loquitur respectu actionis de euictione. Non etiam vrgent allegata per Negusan. loco proxime citato, præsertim doctr.Barto.in d.§.condemnatio, quia licet Bar.in casu quando ius non est de præsenti, sed speratur esse de futuro distinguat, an quis conueniatur propter culpam, aut propter dolum, quod si propter culpam differatur condemnatio, ut l.in lege Aquilia si deletum.ff.ad leg. Aquil. & in hoc verum dicat, tamen in eo, quod Barto.& Neguf.eum sequendo dicunt, quod in casu d.l.in lege Aquilia si deletum, quis conuenitur de culpa, & propterea differtur condemnatio (pace eorum dictum sit) male loquuntur, quia in d.l.non propter culpam, sed propter dolum malum commissum in delendo chirographum debiti conditionalis, conuenitur: nam citra dolum malum deletum nō fuerat, Nec uerum etiam est, quod cōdemnatio in casu dictę legis in euentum cōditionis differatur, quia cōdemnatio fit de pręsenti, licet condemnationis exactio tunc fiat, cum debiti conditio extiterit, & ita ex illis verbis colligitur (debebo quidem vincere) quæ uerificari non possent, nisi cōdemnatio sequeretur. Item in illis (condemnationis exactio competit) ex quibus colligitur condemnationem pręsentem, licet exactio differatur in tempus purificatę conditionis, Item in illis (quod si defecerit conditio condemnatio nullas vires obtinebit.) Nam quomodo dicetur condemnationem nullas uires ꝑpter conditionis defectum obtinere, nisi pręsuponamus condemnationem ipsam præcessisse,
11 † cum priuatio habitum præsupponat, vulgata.l.decem.ff.de verb.obl. & l.nō pōt uideri desijsse.ff. de regu.iur. Sayst.in l. de diuisione.in 3.not.ff.sol.mat.vbi post Bal. et Imol.notat, intelligi non posse terminū desinere, nisi intelligamus terminum incipere. Quapropter melius nos docet Bart. in l.ex empto.§.& exempto. nu.5.ff.de actio.emp. vbi distinguit, an illius dubij euentus æstimatio petatur, an vero petatur cōdemnatio nē in toto eo fieri, in quo quis in futurū pp
12 conditionis euentū dānificari posset, † & tūc condemnatio fiat, licet differatur exactio d.l.in lege Aquilia quam una, cum l. si seruus.ff.de conditio.furt. allegat Alex. in apostil.ad Barto.in l.diuortio.§.neque enim.nu me.9.ff.solu.matrimo.ad hoc, quod vbi aliquid mihi sub conditione competit, semper habetur ratio illius, quod ab euentu conditionis pendet. Male etiam loqui Negusan. uidetur, dum dicit venditorem scientem rem venditam esse sub conditione obligatam, non conueniri ob dolum, sed propter

propter culpam, quia incontrariũ loquuntur iura per eum allegata videlicet tex. in l. si quis affirmauerit.ff.de dolo. & in l. Iulianus.§.si uẽditor.ff.de actio.emp.quibus addo tex.in.l. seruus quem.§. fina.eo. titu. de actio.emp.nam licet in illis casibus non detur actio de dolo, sed exempto, & sic ex cõtractu, attamen huiusmodi actio propter dolum tacendo comissum, datur. Quapropter pro suprascriptæ quæstionis decisione
13 distinguendum puto.† Aut venditor tempore venditionis bona habebat in quibus per hyppotecam indemnitati emptoris in casum euictionis cautũ esse poterat, & tunc non teneatur venditor satisdare, & ita loquuntur, & intelligi debent doctores pro prima opinione adducti. Aut venditor bona non habebat ex quibus emptori cautum esse poterat, & tunc de indemnitate emptoris in euentum conditionis fideicõmissi satisdare teneatur, & ita doctores pro secun-
14 da opinione allegati loquuntur. † Si verò nec bona habeat, nec satisdare possit; reponendum tunc erit prętium in emptionẽ bonorum immobilium, quę emptori hyppotecata in casum euictionis remaneant, uel apud tertium uirum probum sequestrandũ ad venditoris tamen vtilitatem, donec cautum emptorem fecerit, si fideicommisso locum esse contigerit argumento eorum quæ notat glo.in l.4. C.de vsufruc. Areti. in l. 2. col.5.ff.solu.matri.Rui.cons.vltimo.nu.25. vol.2. Et ita censuit Senatus in causa domini Constantini Raphaelis contra Bartolomeum Tondutum Nicienses videlicet D. Constantinum uenditorem scientem tempore contractus domum, ad cuius pretium agebatur, esse subiectam fideicõmisso conditionali, teneri emptori tunc ignoranti, uel cauere si bona non habeat, quę pro hyppoteca in casum euictionis sufficiant uel si cauere non potest reponatur pretium penes idoneum mercatorem ad vtilitatem venditoris, aut in emptionem bonorum immobilium conuertatur, in quibus cautum emptori sit in casum purificati fideicommissi, & sequutę euictionis, quę sententia summam sapere uisa est ęqtatem, ne sequuta euictione propter conditionis fideicõmissi euentum, emptorem rem amittere, & precium contingat.

SVMMARIVM.

1 *Appellari an possit à sententia in possessorio lata.*
2 *Appellatum cum dicitur præsupponitur ritè, & rectè appellatum, & omnis dispositio pręsupponit substantiam, & qualitatem suppositi ibidem.*
3 *Appellatio à sententia super possessorio lata quid operetur, postquàm, non obstante appellatione, sententia executioni mittitur.*
4 *Possessor ex possessione, magna habet commoda.*
5 *Ratio cur à sententia in possessorio lata non appelletur.*
6 *Dominij probatio difficilis est.*
7 *L.vni.C.si de momenta.posse.fue.appel.de qua momentanea possessione intelligatur.*
8 *Sententiam latam in possessione momentanea exequutioni mandari ita quod res sit salua in causa appellationis, intelligitur, procedere quando illa causa potest faciliter agitari.*
9 *Appellatio non admittitur in remedio adipiscendæ per hæredem scriptum intentato.*
10 *Appellari à sententia super possessorio lata potest, vbi possessorium annexam habet proprietatis causam.*
11 *Appellari potest à sententia super possessorio, si possessio per hyppotecariam actionem vel ad exhibendum auocetur.*
12 *Proprietatis causa salua esse debet in prolatione sententiæ super momentanea possessione.*
13 *Appellandi ratio in promptu est, si ex actis euidens resultet nullitas seu iniquitas.*
14 *Appellatio an admittatur ab aliquo actu præcedente sententiam diffinitiuam.*
15 *Appellatio an in casibus in quibus admittitur a sententia in possessorio lata, impediat ipsius sententię exequutionem, & nu.19.*
16 *Contrariorum contraria est dispositio, & idem operatur oppositum in opposito, quod propositum in proposito.*
17 *Lex & natura nihil frustra operari debent.*
18 *Iudex à quo appellatum est, si appellationem recipere noluerit quia appellans vere fuit cõtumax uel agitur causa, in qua appellatio non admittitur, nihilominus quicquàm innouari non debet.*
20 *Appellari potest in causa alimentorum, quę iure actionis petuntur.*
21 *Sententia etiamsi in rem transiuisset iudicatam non tollit possessionem facti.*
22 *Sententia in possessorio lata, regulariter exequutioni demandari potest non obstante appellatione.*

DECISIO XXV.

Appellari a sententia super possessorio lata an liceat, & appellatione admissa, an impediatur executio dictæ sententiæ.



Ortuo intestato magnifico Claudio Chialant vtili domino castri, & oppidi Fenicis Ducatus Augustæ, orta', est controuersia inter magnificam Carlotam eius sororem, & Mag. Carolum patruum, petente sorore se vti hęredem in possessionem quorumcunque bonorum, quæ dictus quondam frater tempore eius uitę, & mortis tenebat & possidebat, mitti: patruo excipiente eam in possessionem mittendam non esse castri iurisditionis ac pertinentiarum Feni

Fenicis veluti fæudalium, cum soror ipsa, tum ex dispositione iuris communis, cum Augustanę regionis consuetudine, dictorum bonorũ incapax esset, prout inpromptu probaturum se offerebat. Replicante sorore ea bona fęudalia minime esse, quinimo illorum (etiam si feudalia essent) se capacem, tam ex iuris communis dispositione, cum propriam feudi naturam non haberent, mereq; hæreditaria, & ad quoscunq; hæredes transitoria, essent, quàm ex ipsius vallis Augustæ consuetudine, quam itidem se statim probaturam pollicebatur, contendente. Fuit huiuscę cõtrouersie cognitio Bailiuo Augustę partium ordinario cõmissa, qui reiectis patrui capitulis ordinauit sororem ipsam ueluti proximiorem, ac ab intestato hæredem, esse in dictorum bonorum possessionem mittendam, Senatum patruus appellauit. Quęsitum fuit an exequtioni sententia huiusmodi mittenda sit; qui articulus duo videtur habere capita. Primum an à sententia in possessorio lata posit appellari. Secundum an data appellatione impediatur ac differatur sententię prędictę exequutio. Hos articulos discutiendos ideo existimaui, quòd uarie admodum, & confusè scripsisse de ijs doctores comperiam. Ad primum igitur redeundo
1 † an à sententia in possessorio lata posit appellari: Dicendũ prima facie uidetur appellari posse, ut in rubro & nigro. C. si de
2 momen. posse. fuе. appellatum, † nam dum dicit appellatum, pręsuponẽdum est ritè & rectè fuisse appellatum argumento. l. iiij. §. condemnatum. ff. de re iudi. siquidem quelibet dispositio substantiam, & qualitatem suppositi presupponit prout pluribus autoritatibus late, probabimus infra decis. 69. nu. 8. quibus addo tex. in l. 2. §. 1. ff. quem ad. testa. appe. Ang. in repetitione l. sciendũ col. 2. vers. quarto nota. ff. de verbo. obliga. Crauе. de antiquita. temp. par. prima. nu. 98. Nec recipienda est interpraetatio glos. in d. l. vni. in verbo fuerit, dicentis in casu illius. l. de facto appellatum fuisse, cum sit diuinatiua, Hancq; partẽ per dicta iura tuentur Bar. in l. 2. nu. 6. vers. possumus etiam dicere. ff. de appella. recipiendis Ang. ibidem col. 1. vers. subdens ꝙ non est verum, & in cons. 107. col. fin. vers. nec obstat, & ibi in princip. d. col. refert Dinum ita tenuisse in l. si finita. §. Iulianus. ff. de dam. infec. Alber. d. l. vnica vers. immo plus rectè intuenti, & Archid. in c. fi. nume. 17. 2. quæst. 6. quem sequitur Bal. in l. 2. col. fin. vers. vltimo quæritur. C. de episcopa. audien. Io. And. in additio. Specul. tit. de appel. lib. 2. §. 2. vers. sexto nõ appellatur, in verbo cõquestione, Abb. in c. cũ ad sedẽ. nu. 30. de rest. spo. et in cons. 55. col. 1. versi. limitationẽ aliam, Gui. Pap. q. 37. in prin. Rip. d. c. sępe. nu. 3. de rest. spo. affirmans hanc opinionem forte de iure ueriorem esse, Afflic. decis. 269. vbi dicit ita in consilio Neapolitano iudicatum fuisse, semperq; obseruatum, Maran. de ordi. iud. in 6. par. §. secundus actus. num. 294. in fi. dicens hanc esse magis cõem opinionem, eamq; in d. consilio obseruari, necnon in alijs curijs parlamenti. Aufre. in addi. cap. tollo. quęst. ulti. Ea etiam in Senatu Ducali seruatur, in quo appellatio admittitur a sentẽtia in possessorio lata, cũ clausula tamen si & quathenus iuris sit, & hanc opinionem adiuuat regula. l. in maioribus. C. de appel. vbi regulariter à qualibet diffinitiua sententia potest appellari, & in casibus, in quibus appellatio prohibita reperitur, ut in titulo. ff. de appella. recip. uel non, & C. quor. appell. non recip. nõ legitur prohibita appellatio a sententia lata super possessorio, nisi in casu, qñ hęres scriptus petit se mitti in possesionem bonorum defuncti. l. fi. ff. de appell. recip. & l. quisquis. C. quorum appella. non recip. & ad hanc sententiam confirmandam, adducitur tex. in l. pen. §. sciendum. ff. qui satisda. cog. ubi a sententia in possessorio lata appel
3 latum fuit. Nec mouet, † appellationem nihil operari, postquam ex suprascriptorum doctorum opinione, sententia exequutioni mandatur, quinimo multum operatur appellatio, argumento nota. per Spec. titu. de appel. lib. 2. §. in quibus. versicu. decimo septimo, quem in materia nostra sequitur Albe. d. l. vni. nu. 1. in fi necnon Afflic. d. decis. 269. num. 4. Si quidem poterit in causa appellationis exceptiones opponere, quas in prima instãtia non opposuit, ex quibus primi iudicis sententia, et executio sequuta infirmari possent.

Minus etiã illud obst. quod dicitur, a sententia in possessorio lata, ideo non appellari, quod modici sit praeiudicij; quoniã con-
4 trarium uerius est, † cum magna possessor ex possessione consequatur commoda, quę cumulat Rippa in supra relato. c. sæpe. col. 2. de restit. spol. & inter cætera illud possessio adfert, quod stantibus paribus probationibus pro possessore pronunciabitur. §. commodum. Institu. de interdic. idq; non paruum est damnum, glo. fina. in d. l. uni. C. si de momen. possess. fuerit appel. versi. item & damnum.

Contrarium tamen, quod a sententia in quolibet

quolibet mero possessorio lata de iure ciuili appellari non possit glos. tenet in iam dicta l. vnica in verbo momento circa fin. & in verbo effectum, cui alia similis est in l. quisquis. C. quor. appella. non recip. in verbo mittantur, quæ idem esse dicit in quocunq; possessorio gl. 1. in c. 1. de causa poss. & propri. eiusdem sententiæ sunt Specul. tit. de appella. lib. 2. §. 2. versic. sexto non appellatur Archi. in d. c. fin. nu. 16. 2. quæst. 6. Bart. Bal. Ang. Sali. & Castren. in d. l. vnica. eamque cõmunem esse conclusionem affirmant Bal. cons. 379. nu. 9. vol. primo Alex. cons. 2. nu. 14. & cons. 81. nu. 2. uol. 3. Praticus Papien. in forma libelli in causa spoliate possess. in verbo per nostram sententiam diffinitiuam Cappella Tollos. quæst. ultima, & ibi Aufrer. in additionibus suis. Dec. cons. 28. & in l. fi. nu. 49. C. de ædic. diui Adr. tollen. necnon in l. 1. col. 2. vers. sed tamen C. de bonor. posse. secund. tabul. ibiq; Ias. col. 2. qui idem etiam affirmat in cons. 187. col. 1. & 5. uol. 2. Negusan. in tracta. de Pignori. par. 8. membro primo nu. 2. Antonius de Nicellis in libro cui titulus est cõcordie glosarum iuris ciuilis, & canonici c. 6. col. 5. vers. sexto fallit Paris. cons. 108. nu. 13. & 14. vol. primo Soci. iunior cons. 18. nu. 8. & 16. uol. primo Rebuffus de sentent. execut. articu. 9. glos. 5. nu. 8. Neaui. cons. 36. nu. 9. qui omnes uno ore testantur opinionem hanc de iure ciuili communem esse per tex. in d. l. vnica C. si de momen. poss. fue. appella. in illis verbis (tamen sententia lata suum sortiatur effectum) quod secundum eos nihil aliud est, quàm sententiam in rem iudicatam transire, quæ appellationem non admittit. Cuiuis rei
5 rationem esse dicunt duplicem. † Primam ne partes ad arma prorumpant, & ad rixas dum de possessione litigatur: rationem hanc inter alios Bal. & Sali. approbant in d. l. vnica hic. col. 3. vers. dicit ergo Baldus. & col. 2. vers. tu dic. Sed enim ratio hæc uera mihi non uidetur, quoniam locum habere non posset in recuperandæ, & adipiscendæ remedio in quo aduersarius possidet, & non actor, minus etiam locum habet lex. æquissimum ff. de vsufructu, quæ ad rem nostram non facit, cum ibi ingressus vtriq; parti prohibeatur. Item quid si de possessione controuersia esset inter personas inter quas armorum timor non cadit? profecto locus dispositioni d. l. æquissimum non esset ergo eo casu appellari posset. Altera ratio, quam doctores afferunt, ea est, quod præiuditiũ ex tali sententia illatum leue reputetur cum per sententiam in causa proprietatis prosequendam reparari possit in qua de petitorio plenius tractatur, ita Bart. dicit in d. l. 2. nu. 3. ff. de appel. recip. post glo. in d. l. vnica in verbo momento, in fi. vbi Albe. nu. 1. idem omnes alij dicũt, quos supra retulimus hãc tenere opinionem. mihi autem hæc ratio nõ minus quam supradicta improbanda videtur, indistincte eam intelligendo in quolibet possessorio; quandoquidem magnum non autem leue reputatur præiudiciũ possessionem amittere; gl. in d. l. unic. in verbo reformatione. versi. item & damnũ videtur pati magnum, Ang. consi. 107. col. 2. Bal. in l. consentaneum. in 6. not. C. quo & qñ iud. & cum his concordant scripta per Ripp. in
6 d. c. sæpe. col. 2. de restit. spol. † nãq; difficilis probatio dominij est Bal. in d. l. vnica. col. 1,
7 & ibi Salyc. col. 2. †Eapropter existimarem d. l. unic. de possessione momentanea intelligendam, idest de ea quæ longo tempore non est penes possidentem permansura, potestq; per probationem in petitorio faciendam facile reparari; veluti si fideicommissarius, legatariusué rei legatæ, vel fideicommissæ possessionem auctoritate propria apprehenderent: hæres autem se mitti petat in bonorum prædictorum possessionem, eo quod ex his Trebellianicam, vel Falcidiã se detracturum dicat, vel si creditor rem sibi a debitore pignoratam restitui postulet, debitor autem contradicat, quia paratũ se continuo debitũ soluere dicit. Iudex uero primo casu hæredem in possessionem petitam mittendum ordinet, ac secundo casu creditori pignus restituendum, & utroq; casu appelletur: his casibus appellatio non ualet; quoniam missio hæc, seu restitutio leuis præiudicij dici põt, eo qđ in cã petitorij reuocari facile ualeat, cuius probatio in prædictis casibus difficilis nõ est, Hinc fit, ut possessio momentanea dicatur. i. apta momento durare, ita Archid. tradit in d. c. fi. col. 5. versicu. in gl. 1. 2. q. 6. necnon gl. in d. l. vni. in verb. momento. in princ. & ibi Bar. nu. 2. & Bal. in l. oppo. ita in specie sentit Maran. de ord. iud. in 4. par. §. nona distinctio. nu. 44. & in 6. par. nu. 307. post Ab. in c. cũ ad sedẽ. col. antep. de resti. spol. qđ itidẽ uoluit Bar. in d. l. 2.
8 col. 2. nu. 9. † vbi id qđ dicitur sñiam in possessione momẽtanea latã exequutioni mandari, procedere intelligit, qñ causa illa facile agitari potest, quod apparet ex dictione illa in tex. posita (momento) qđ si modico labore in causa appellationis a plenario possessorio, seu proprietatis probari non potest, durabit res apud possessorem, donec aliud per iudicem appellationis fuerit iudicatum

l.ab exequutione.C. quorum appella. non recip. facit tex.in. l.fi. de iud. Capitius deci. 34.nu.5.Maran.de ord.iudi.in.6.par.nume. 301.post Ang.Abba. Dec. & alios per eum allegatos, licet Dida lib.pratic. quæst.c.23. nu.8.vers.secunda conclusio improbet Maran.ea ratione, q grauamen illatum propter excutionem sententię breui manu possit reparari per iudicem appellationis, quæ quidem ratio apud me non vrget cum non tollatur difficultas probationis quæ subest regulariter in petitorio. Et hanc interpretationem comprobat communis conclusio, qua habetur, quòd agenti interdicto adipiscendæ, proprietatis exceptio opponi potest, si eius probatio incontinenti offeratur, de qua abunde in sequenti deci. dicemus. Et hoc modo intelligendam puto. d. l. vni. & cōmunem opinionem quam firmissimè teneo procedere in remedio adipiscendæ per
9 hæredem scriptum intentato, † in quo appellatio non admittitur. l. fi. ff. de appell. recip. & l.quisquis.C.quor.appella.non recipiantur profusè Castren. in cons. 39. vol.1. Illud idem sentio in interdicto quorum bonorū, quod etiam hęredi ab intestato venienti datur Bar.in.l.1.in.fi.C. quorum bono.glo. in. d l.quisquis, & sic in casu pręsenti appellari non potuisset. Dida. loco proxime citato, versicu. tertia conclusio, post Barto. Bal.& Tiraq. per eum citatos, Huiusmodi tamen opiniones unico verbo in concordiam rediguntur, videlicet, q à sentētia super possessione lata appellatio non admittatur quoad effectum suspensionis executionis, secus quo ad effectum deuolutiuum iurisdictionis, & cognitionis arg. nota. per Specul. in pręallegato titulo de appella. lib.2.§.2. vers. 17. vbi id ita intelligit quod dicitur, a sentētia excōmunicationis nō appellari, quod declarat quoad effectum, ut sententia suspēdatur sequitur Afflic. iam dicta decis. 269. nume.3.Bal.Nouel.de dote, par. nona. in 7. spetiali.Maranta loco supra proxime allegato, Didac.pratica. quęsti.c.23.nu. 8. Et hac communi opinione pro uera constituta, scilicet, a sententia in possessorio lata regulariter appellari non posse, eam notabiliter doctores limitant non procedere in pluri-
10 bus casibus. Primo † vbi possessorium habet annexam causam proprietatis, quia tūc appellari posse haud dubium est, Bar.in d.l. unica. in.3. opposi. post gl.ibi in verbo momento. versic. sed si agatur possessorio, vbi exemplum dat, ueluti si in remedio.l. siquis in tātam pronuntiari contingat, in quo sententia datur in possessorio, & petitorio. sequitur id etiam Bal.d.l. vnica.col.3. versic. sed quæro, quid in conditione legis si quis in tantam, vbi cautelam dat, nempe quod separato processu agatur, quam ibidē Ang. approbat Dec.d.l.1.col.2. versic.& retenta ista cōi opinio.C.de bon. pos.secun.tab. Ias. præallegato consi.187.col.1.Rebuff.de execu.senten. artic.9.glo.5.nu.10.de qua limitatione vide Rippam, qui copiosius omnium hac de re scripsit in d.c.sæpe.col. vltima. de restitu.spolia. Item in possessorio iurisdictionis, quod quia iuris adminicula desiderat fundatur in iure aliquo vero, uel præsumpto, propterea mixtum dicitur, & appellari potest, sequitur ibi Salyc.in d.l.vnica. in tertia oppos.Abb.in c.fina.nume.12. de iudic.
11 † Item si per actionem hypotecariam, vel ad exhibendum possessio auocetur, cum naturam realis iudicij sapiant, Bal. in d.l.unic. col.2. ibi quæro, quid si agatur hypotecaria, & ibi etiam Salyc.colum.fina.nu.6. Aufrer. in addit.ad quæstio.cap.tollo. d. quęst. ultima. in fi. quod tamen pro constanti non pono, ex his quę supra nu.7.scripsi, nisi fędere distinctionis concordes, videlicet conclusionem illam procedere, quando creditor possessionem pignoris auocaret a debitore, qui statim potest luere pignus, ita loquitur Maran. d.nume.107. quę autem hic dicuntur locum habeant, quando creditor ageret hypotecaria contra tertium possessorem. Appellari item potest, quando ex vi pacti, seu stipulationis possessio auocatur, veluti si quis vacuam tradere, & expeditam possessionem promisisset, & ex eo contractu ageretur, Bal. eadem col.3. in eo.versicu.& si quis promisit, Saly.col.penult. ibi quæro ab extra. Similiter si lata sit sententia in possessorio, ut si bonorum possessio sit iure agnita, nec ne, uel si quæstio sit an aliquis iure possideat, Bal.d.colum.3. versi. quæro an a sententia lata in possessorio iuris. Hoc etiam in casu appellatur, videlicet si lata primo sentētia sit in petitorio, quæ in rem transierit iudicatam, deinde intentetur possessorium, & super eo feratur sententia, potest tunc appellari, quia remedium aliud non superest, quod expectetur, neq; momentanea possessio diceretur. Similiter dicimus, si lata contra detentatorem esset, cui remedium aliquod in petitorio non competeret, ut Bar. tradit in d.l.2.nu.4.& 5.ff.de appell. recip.Bal.in d.l.unica. col.1.in prima oppositio, & col.3.versi.quęro quid si nō agatur possessorio.

Horum tamen opinionē improbat Saly. qui dicit eam esse cōtra mentem d.l.vnicæ,

quæ

quæ generaliter & indistincte intelligi debet in omni possessorio & detentatione, & quod tex. reseruans causam ꝓprietatis, intelligi debet conditionaliter, scilicet si ei, a quo possessio euocatur ius in proprietate competat. Veruntamen Bart. & Bal. opinio vera est, & communis applauditq; literæ,
12 quę in possessione momētanea loquitur, † in cuius prolatione semper proprietatis causa salua remanere debet, & sic quod possessionis causa possit per petitorium reparari, & Bar. ac Bal. in hac opinione sequũtur Abb. in d. consi. 55. uol. 1. Dec. in d. l. 1. col. 2. versi. secundo quando. C. de bono. posses. secundum tabul. & supra relato consi. 28. num. 2. Aufrer. in loco proxime dicto. col. 2. versi. & idem si agēs profusè hac de re scribit Nicel. in dicto tracta. & loco supra allegato. versic. decimoseptimo moderatur. & versi. sequen. Ias. consi. 60. nu. 5. lib. primo. Similiter si appellandi ratio in promptu sit, appellari potest, Bal. in l. consentaneum. col. 3. ibi quæro nunquid a tali missione. C. quomodo & quando iudex. vbi in hanc sententiam allegat Guliel. de Cun. in l. si ex causa. §. nunc videndum. ff. minori. quem non vidi cum non habeam, & hanc Bald. sententiam sequitur Aufrer. d. quæst. ultima. cap. Tolos. in prin. Nicel. d. col. 5. versi. sexto fallit, in prima modificatione, & se remittit ad quindecimam fallentiam, Allegat Alexan. consi. 117. uol. 3. qui mihi id minime dicit, et puto voluisse citare Alex. in consil. 77. col.
13 penul. & fin. vol. 2. † dicetur autem appellandi ratio in promptu esse, si ex actis euidens nullitas, iniquitasuè resultaret, vt in eodem consi. 77. Alexan. concludit, & in consi. 91. nu. 3. uol. 6. post Bald. in sępe dicta l. vnica. colum. 2. ibi denuo quæro nunquid, & post alios, quos refert, idem tradit in consi. 2. nu. 11. & 12. vol. 3. necnon in l. 4. §. condemnatum. colum. 2. ff. de re iudic. Ange. in consi. 107. Bar. in allegata l. 2. nu. 5. versic. quare ergo, Dec. in d. l. prima col. penul. versi. sexto & ultimo. C. de bon. poss. secun. tab. Abb. d. consi. 55. col. 1. Bal. in l. quisquis. in princip. C. quor. appella. non recip. dicens a iudice procedente causa non cognita posse, veluti ex iusta causa, appellari, Ias. supra relato cōs. 60. nume. 5. Aufrer. eadem quæst. ultima. in princi. Rebuf. loco supra adducto. nume. 9. Appellari etiam poterit, si sententia petitorium contineat, nam tunc iusta appellandi causa in promptu esse dicetur, ut Ias. docet in consi. 187. col. 1. versic. sexto facit. Idem erit, si a possessore sit opposita exceptio dominij, & eius in promptu, ac continuo oblata probatio sit, & a iudice reiecta, Bald. in d. l. vnica. colum. 2. versic. quæro an sit vera ista regula, quod tamen non procedere dicit in hærede scripto se mitti petente, in possessionem bonorum a defuncto possessorum, cui obijci dominij exceptio haud quaquam potest, secundum quosdam, nisi sit eiusdem tituli exceptio, sequitur Nicel. in quindecima moderatione, qui plures alios casus ponit, quos per te uidere poteris, necnon & Maran. in d. 6. par. nu. 295. & sequen. ponens quindecim limitationes ad prædictam communem opinionem, unum
14 tamen relatu dignum censui. † An scilicet ab actu aliquo sententiam diffinitiuam præcedente, appellatio admittatur, veluti a reiectione probationum, aut admissione testiũ non admittendorum, super quo articulo Bal. in d. l. 1. col. 2. versi. or modo hic quęritur, concludit appellari haud posse, idq; ea ratione ductus confirmat, quod cum a sententia diffinitiua appellatio remoueatur, debet etiam ab omni eo remoueri, per quod ad ipsam diffinitiuam perueniri possit, dummodo negotium ipsum tangat. l. oratio. ff. de sponsa. eundem sequitur Salyc. nu. 4. quia ratio eadem prohibendi appellationem a diffinitiua etiã in tali interloquutoria militat, & ad hæc faciunt quæ notat Nicel. in d. c. 6. fallentia 67.

Contrarium tamen Bal. tenuit sibi in hoc parum constans, in l. post sententiam. col. 2. versic. pone ergo. C. de senten. & interlocu. om. iud. vbi in terminis loquitur, si iudex recipere testes noluit, idē est de alijs probationibus, dicitq; eo casu appellari posse, dictiq; sui rationem addit eam, quoniam inquit huiusmodi grauamen reparari, per diffinitiuam sententiam non potest, idq; notatu dignũ scribit, & Bal. pro hac parte, Ang. sequitur consi. 46. nu. 5. necnon Ias. d. consi. 60. num. 5. Aufrer. d. quæstio. ultima. col. 2. versi. idem si iudex noluit admittere testes, Nicel. in tertia moderatione, Dec. in d. l. 1. colum. 2. versic. quinto ab inordinato processu, & in c. pastoralis. col. 3. versi. vnde licet, post Abb. ibi de appel. idem Dec. in l. fi. nu. 47. C. de ędic. diui Adr. tol. quia omnes affirmant a quacunque interlocutoria in possessorio iudicio lata, appellari posse, si per diffinitiuam reparari non potest; & ex hoc infero arguēdo a ratione cessãte, quod ab ordinatione, quæ sæpe fit, ut pendente iudicio pars manuteneatur, appellari nō potest, cum illatum, si quod est, grauamen in diffinitiua reparari ualeat, argumen. eorum, quæ Bart. scribit in d. l. 2. in prima opposi-

positio Bald.in d.l.2.colum.fina. ibi ultimo quęritur.C. de Episco. audien. Nicel. d.c.6. colum.9. versicu. decimo fallit, licet contra senserit Maran. d.§. secundus actus. nume. 297. post Ange. consi.46. & consi.188. nec non in 4.par.§. nona distinctio.nu.45.& in ea dici quidem potest, quod sit momentanea possesio, leuisq; pręiudicij. Et sic expeditum est primum caput primę quæstionis propositæ.

15 Secundum caput est, † An in casibus, in quibus appellatio a iure ciuili admittitur, a sententia in iudicio possessorio lata impediri eius executio debeat, in quo quidem longe maior versari difficultas uidetur, propter mutuas, quæ adducuntur rationes, & autoritates. Nam Ias.in allegato consi.187. col.5.& seq. pluribus argumentis demonstrare conatur, executionem sententiæ in possessorio prolatę impediri, in casibus illis in quibus appellari ab ea potest.

Primo, ex regula id demonstrat, quę habet,
16 †Contrariorum contrariam esse dispositionem.l. & si contra, vbi glo.ff.de vulg. & pupil.cum qua concordat l.fina.§.fina.ff.de legat.3.quod idem operatur oppositum in opposito, quod propositum in proposito, Dec.c.2.nu.1.de constitu.in 2.lectura. Sed sententię in possessorio late exequutio non impeditur, quia regulariter ab ea appellari non potest, glo.in c.non solum. in verbo casibus.de appella.lib.6.ergo ubi appellari potest, impediri eius executio deberet, ut contrariorum eadem sit ratio.

Secundo ad sententiam hanc iuuandam
17 dicit Ias.† lex & natura nihil frustra operari debent.l. hæc stipulatio.§.diuus.ff.vt lega. nom.caue.glo.in clem.unica.in verbo vnigenitum.de summa trinita. sed si appellatio admittatur, eaq; sententię executionem nō impediat, frustratoria erit, neque iuris adminicula habebit, iuxta Imo.& Bal. in c.pastoralis.§.præterea. de offic. delega. itaque ne ludibrio appellatio sit, eam impedire executionem, dicendum est.

Tertio partem hanc confirmat, quia appellatio iudicatum suspendit, necnon iurisdictionem iudicis a quo c.dilectus filius.& ibi But.& Io.de Imo.de rescrip. & appellatione pendente nil est innouandum.l. vni. ff.nil nou.appel.penden.at si sententia executioni mittatur, innouari dicitur, glo.1. & ibi Bar.in d.l.vni.ff.nil noui appel. penden. glo. in l.3. super verbo nihil. C. de appella. quam refert, sequiturq; Alex. consil.99.nu. 3.volum.5.huiusmodi ergo appellatio impedire exequutionem debet. Et fundamentum hoc idem Ias.corroborat ex dictis Castren. in d.l.3. C.de appellatio. qui inquit,
18 †si iudex a quo est appellatum recipere appellationem noluerit, quia appellans vere contumax fuit, uel fuit causa, in qua appellatio non admittitur, ut in titu.si de momen. posses.fue. appella. nihilominus quicquam innouari non debet, quod si contrafaceret iudex per viam attētati reuocaretur, etiam si casus is esset, in quo verum diceret.

Quarto in sententiam hanc adducitur tex. in l.sciendum.§.penul.ff.qui satisd.cog. vbi si possessor, a quo fundus petebatur appellauerit, remanere interim possessor debet, & cum eo tex.glo.concordāt in l.Imperatores, in verbo ab aduersario. ff. de appella. Dicitq; idem Ias.in consi.60.nume.4. & 5.lib.1.per tex.in l.si quis filio exhęredato. §.hi autem.ff.de iniust. rup.& irri.fac. testa. post Bart. Bal. & plures alios, quos allegat, quod quando a diffinitiua appellatur, licet per iudicem, a quo appellatio ea non recipiatur, eius tamen sententię executio differri debere suadet, maxime si sententia in possessorio lata pręiudicium afferret irreparabile per diffinitiuam, veluti si de alicuius munitissimi castri exequutione ageretur, iuxta nota.per Castren.in l.2. in fi.C.de ędi. diui Adr.toll. & pro hac opinione videtur decis.Bal. in c.cum super.colum.1. versi.in tex.ibi differatur, de senten.& re iudic.vbi per eum tex.notat, executionem sententiæ pendente appellatione differendam, etiam circa nudam possessionem.

Plura alia pro hac eius opinione fundamenta scripsit idem Ias. quæ cum generalia ad omnes casus non sint, sed casui suo tantummodo cōueniant, omittēda potius censui, quam recensenda. Eiusdem tamen mentis, quod executio impediri debeat, vbi appellatio admittitur ante Iasonem Alex. fuit in d.consi.99.col.1.& 2.vol.5. dum inquit, quia de iure canonico a sententia in possessorio lata appellatur, ideo sententia ipsa executioni non mittitur, Bald.quoque consi. 367.uolum.1.facit glo.fi. in c.uenientes. de iureiuran.

19 Contrariam tamen opinionem, †quod licet in casibus illis appellatio admittatur, eius tamen sententię, a qua appellatum extitit, executio non impediatur, tenuerunt Bar.Bal.Abb.Rip.et plures alij, quos supra retulimus in primo articulo, dum sunt opinionis, appellari posse a sententia in possessorio lata, eius tamen executionem non impediri, quorū quidē opinio, et si magis cōiter reprobetur, quatheaus conueniunt, qđ de iure

iure ciuili a sententia in possessorio lata appellari possit, attamen in eo non reprobatur, quod dicunt per appellationem sententię latæ executionem minime impediri. Et opinionem hanc tenuit Nicellus in loco supra sępe allegato. colum.8. vbi post moderationes datas ad regulam d.l. vnicæ. dicit eas executionem non impedire, Aufrer. etiã in addit. cap. Tolos. quæst. ultima in fi. post Innoc. Io. And. Imo. & Zabarel. quos citat. Et hanc partem sustinendo non obstant, neq; mouent fundamenta in contrarium a Iasone adducta. Et primo argumentum, quod facit contrariorum contrariam esse dispositionem, quoniam eius argumenti minor propositio negatur, cum potissima ratio, quare sententiæ in possessorio latæ executio non impediatur, non sit ea quã Ias. putat, quia ab ea non appellatur, uerum quia leue affert præiudicium, quod per sententiam in causa petitorij proferendam facile reparari potest, vt supra in primo articulo ostensum est, Neque etiam vera est Iasonis consequentia, quod vbi appellari potest impediri executio debeat, ad hãc enim
20 tollendam sufficit dare instantiam, † Nam in causa alimentorum, quæ iure actionis petuntur appellari potest, Bart. in l. fina. nu. 1. & sequen. ff. de appella. recip. Nicellus d.c. 6. fallentia 7. attamen sententia executionem paratam habere videtur, iuxta Bald. Nouel. de dote, parte nona, in septimo priuilegio, vbi idem esse dicit in causa dotis similiter in causa excommunicationis, a qua appellari potest, licet executio non impediatur. c. pastoralis. §. verum. de appellationibus. & ibi gl. in verbo cũ executione. in princip. rationem hanc improbat, si dicatur sententiam habere executionem, quia non appellatur Specul. d. titu. de appella. §. in quibus. versic. 17. Fely. late in c. significauerunt. colum. penult. de excep. Secundum itidem non obstat fundamentum, appellationem nihil operaturam, immo frustratoriam esse, si prima sententia executioni mittatur, quoniam huic obiecto responsum supra in primo articulo a nobis est, nec repeto, Neque obest regula. l. vnicæ. ff. nil noua. appel. pen. quia locum ea regula sibi non uendicat, quãdo innouatio a lege fiat, iuxta Bart. ibi in princip. versicu. item lege multa innouantur. In casu autẽ nostro executio a lege fit d.l. unica, Ergo regula illa minime militare potest. Hinc liquido apparet, haud recte loquutum Castrẽ. esse in l. 3. C. de appel. dum loquitur de appellatione a sententia in momentanea possessione lata.

Minus etiam contra pugnat tex. qui pro ea opinione Iasonis multum urgere uidetur in l. sciendum. §. penultimo. ff. qui satisd. cogan. vbi appellans a sententia in possessorio lata interim est possessor, quia intelligi id debet appellantem in possessione remanere
21 quousque facta executio erit, † cum sententia etiam si in rem transierit iudicatam possessionem facti non tollat. Ita Castren. intelligit dictum. §. penultimum. post gl. & Bal. ibi, pro quo facit. l. 1. §. si vir. ff. de acquiren. posses. vbi possessio facti de iure ciuili non infirmatur; non tamen dicitur in eo. §. penulti. per appellationem executionem impediri, immo in cõtrarium retorqueri posse, tex. ille videtur in illis verbis; Nec ad rem pertinet, quod euinci mihi ea possessio possit.

Responderi etiam potest, in eo. §. penult. non dici sententiam fuisse latam in possessorio, quinimo secundum glo. in d l. sciendũ. §. si fundus. in verbo personaliter, intentata actio realis dicitur in eod. §. penulti. mirum ideo non sit, si pendente appellatione appellans possessor remaneat. Responderi idem etiam potest ad glo. in d. l. Imperatores. ff. de appell.

Non etiam aduersatur, quod Ias. dicit in d. consi. 60. num. 4. & 5. lib. 1. quoniam tex. & ibi Bar. & alij, quos Ias. allegat. in l. si quis filio exhæredato. §. hi autem. ff. de iniust. rupt. & irr. facto testamen. non loquuntur de appellatione a sententia in possessorio lata, sed a sententia lata in causa status, ideo nimirum, si executio impediatur, quia irreparabilis facta esset.

Non obstat postremo loco Bald. in d.c. cum super. de re iudica. nec Alex. in consi. 99. uol. 5. quia loquuntur de iure canonico, quo quidem iure regulariter appellatio admittitur in possessorio, aliud vero de iure ciuili est, quo nos viuimus, Bart. in l. priuilegia. nu. 1. C. de sacros. eccl. Dicendũ igitur
22 est sñiam in † possessorio latã, appellatione non obstãte, regulariter executioni demandari posse, d. l. vnica. C. si de momenta. poss. fue. appella. quæ in hoc cauillari non potest, Fallit autem hæc conclusio, si ex actis constet sententiam nullã esse, aut euidenter iniquam, tunc. n. per appellõnem sñię executio impeditur, Alex. d. cons. 77. nu. 15. & seq. uol. 2. post Bar. Bal. Salyc. Inno. & alios, quos refert Ias. d. consil. 60. nu. 5. secus vero dicimus, si nullitas altiorem requireret indaginem, quia tunc appellatio executionẽ nõ impediret, Bart. in l. 4. §. condemnatum. & ibi etiam Ias. in 2. nota. ff. de re iud. Vantius

 denul-

de nullita.senten.titu.fina.col.32. Idem si appellandi occasio sit, in promptu, quia tunc etiam executio impeditur, Bal.d.consi.367. uolum.primo. Aufrer. in allegata quæstio. ultima.versic.& præterea. Item quando lata est in possessorio mixto causam proprietatis secum habente, Bald.d.consi.367. nu. 9.vol.1.Ias.d.consi.187.colum.penul.qui in hoc bene dicit; idem dicimus in possessorio iuris, Bald.in d.l.post sententiam.col.2. C.de senten.& interloc.om.iudi. Idem dicendum, si sit lata simul super petitorio & possessorio, Castren.in repe.l.si de ui.col.fi. in fi. ff.de iudi.per tex.in c.cum dilectus. de causa posse.& proprie.Ias.eodem cons.187. Et generaliter ubicunque damnum illatum non posset reparari per sententiam in causa appellationis proferendam, tunc semper dicimus per appellationem, exequutionem impediri, secundum Ias. d.consi.187.post Alexan.& alios, quos ipse refert. Ego addo aliam limitationem, vbi coram iudice seculari intẽtatum esset aliquod remedium possessorium a iure canonico introductum, puta remedium. c.reintegranda. uel aliud canonicum, quia tunc a sententia appellari potest, ergo impeditur executio ea ratione, de qua per Alciat.respon.16.nu.6. post Bal. & pract.Papien.per eum citatos. Et hanc vltimam opinionem sequutus est Senatus.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio proprietatis, quæ incontinenti probanda offertur, opponi potest intentanti remedium quorum bonorum.*

2 *Agnatus possidens, feminam defuncti heredem impedit mitti in possessionem bonorum, si incõtinenti se probaturum bona esse fœudalia, offerat.*

3 *Filia non potest petere possessionem fœudi, quando non est de comprehensis in inuestitura.*

4 *Fœudum non venit in petitione hæreditatis, quando ab eo petitur, qui iustè possidet, vtputa à filio, vel agnato.*

5 *Controuersia si fuerit inter masculum & fœminam de aliquo fœudo, masculo dicente illud esse fœudum, fœmina verò negante: si pro masculo aliquid sit, quod iudicem moueat, creditur masculo cum duodecim sacramentalibus.*

6 *Sententia super possessorio lata non mandatur executioni, quãdo agitur de possessione alicuius castri, quod esset difficilis recuperationis, limita ut nu.18.*

7 *Difficilia immo impossibilia reputantur, quæ in sola Principis uoluntate sunt, & de facili concedi non solent.*

8 *Verba, pro se & hæredibus quibuscunque restringi debent ad habiles. contra nu.18.*

9 *Fœminæ in dignitatibus, ut est Comitatus, seu Baronia, sunt inhabiles. quod intellige, ut nu.19.*

10 *Agnato sufficit, quod sit hæres primi inuestiti, licet non sit hæres vltimi defuncti, vt succedat in fœudo hæreditario.*

11 *Vassallus, si nihil aliud actum est attenta forma iuramenti fidelitatis censetur promittere seruitium personale.*

12 *Interdictum quorum bonorum non datur contra titulo possidentem.*

13 *Bona à iure præsumuntur allodialia.*

14 *Filia instituta hæres à patre, si petat se mitti in possessionem omnium bonorum, quæ pater tempore mortis possidebat etiam inclusis fœudalibus, agnatus defuncti non est legitimus contradictor, ut hanc missionem impediat.*

15 *Probatio, quæ in continenti fieri offertur, si requirat altiorem indaginem, non impedict missionem in possessionem.*

16 *Probatio quando incontinenti fieri dicatur.*

17 *Fœudum hæreditarium venit in petitione hæreditatis.*

19 *Fœminam non admitti etiam in fœudo fœmineo, stantibus masculis ex primo inuestito, intelligitur & procedit, si illud sit verificatum.*

20 *Fœmina habilitata ad fœudum, poterit per substitutum præcipue per maritum seruire.*

21 *Titulus habitus post mortem eius, de cuius hæreditate agitur, habetur pro nõ titulo, nec impedit missionem in possessionem.*

22 *Legitimus contradictor ad impediendum missionem in possessionem, quis dicatur remissiuè.*

DECISIO XXVI.

Filia an mittenda sit in possessionem bonorum feudalium ipsius defuncti dato quod agnatus proximior offerat se probaturum illam incapacem dictorum bonorum esse.



Iscussis præmissis, uidendum nunc est, quid ius statuat in secundo articulo, scilicet, an sententia iudicis à quo mandari executioni debeat in castro, & iurisdictione Fenici, ac alijs bonis à patruo possessis. Et dicendum prima fronte videretur sententiam exequi non debere; cum eam euidenter iniquam esse proponatur, quo casu executionem eius impediri debere, ut supra in fi.proxime decisionis dictum est: iniquitas autem ex eo ostenditur, quod patruus possidens coram primo iudice inuestituram produxit, seq; statim probaturum obtulit, bona, in quorum possessionem mitti soror petierat, fæudalia esse; ac ipsam in eisdem bonis, tum ex iuris communis dispositione, cum etiam ex consuetudine illius Vallis Augustę succedere non posse, quæ quidem exceptio eo modo deducta,
1 admittenda erat, † quoniam exceptio proprietatis opponi potest, intentanti remediũ quorum bonorum, cum illius incontinenti

probatio

probatio offertur.l.fina. C.quor. bonor. & ibi Bar.Bal.ac Salyc. Idem Bar. in l.si de ui. circa finem. post glo. ff.de iudic. ubi etiam Pau. de Cast.col.n. & in eiusdem legis repe ti.nu.13.Bar.in l.naturaliter.§.nihil commu ne. nu.2. & ibi Alex.colum.6.versi.ex quo infert Bart.ff. de acquir.possess. glo.1.Barto. Ange.Pau. de Ca.& Alex.in l.2.C.de edic. diui Adria.tol. idem Bar. in l.fin.col.penul. nu.21.& ibi Dec.nu.20.C.eodem titu. Ange.consi.135.nu.2.faciunt nota. per Bart.in l.filiam fratribus.ff.ad Trebel. & in materia
2 feudali, † quod agnatus possidens, impediat fœminam defuncti hæredem in possessionem bonorum mitti, si incontinenti per mo do constat modo agatur se probaturum offerat bona esse fæudalia, tenet Iser.in titu.si de fæud.fue.contro. inter domi. & agna. in princ.& in §.inter filiam, & vbiq; Laud.& Pręposi.Afflic.in d.§.inter filiam. num.10. Rippa lib.1.respon.c.1.num.82. Goz.cons. 12.num.8 Bru.consi.1.num.4. & consi.12. num.12.vbi post Alex. in l.si patroni.col.5. ff.ad Trebel. & Ias.in vsibus feud.nu.43.et
3 sequen. † concludit filiam possessionem feu di petere non posse, quando non est de com præhensis in inuestitura, & contra compręhensum agit, ut in casu nostro est patruus, & hoc modo limitari dicit.§.inter filiā. post Iser.& Præposi.ibi, ut locum non habeat, si constet, aut constare possit de non iure fœminæ, & de iure masculi, & hoc idem sentit etiam Io.Campe.consi.2.nu.9.versi. Secus si nullam haberet verisimilitudinem. inter consilia Brun. Ias. in consi.138.col.fi. uol.4. qui post Bar. & Alexan. in d.l.si patroni.ff.
4 ad Trebel.concludit † feudum in petitione hęreditatis non uenire, quando ab eo petitur, qui iuste possidet, ueluti a filio, aut agna to, & ibi respondet ad allegata in contrarium; eiusdem est etiam mentis in l.fi.nu.26. C. de edic.diui Adr. toll.dum allegat consi. Pau.de Cast.269. secundum impressionem Papien.uol.2.sequitur idem Dec.cons.517. nume.8. Addo ego in terminis pro patruo textum videri, in c.vnico. de contro.inter mascu.& fœm.de benefi. & ibi glo. in ver
5 bo duodecim, † ubi si inter masculum & fœ minam controuersia existat, puta de aliquo fundo, quem masculus feudum esse asserat, fœmina uero neget, si pro masculo aliquid sit, quod iudicem moueat, eidem masculo, cum duodecim sacramentalibus creditur, At in casu nostro producta est a patruo inuestitura, qua constare dicitur, aut saltem ad id credendum Senatum moueri debere castrum, scilicet & iurisdictionem Fenici, cū pertinentijs fęudalia esse, ad quod probandum se admitti patruus petijt, ac ipsam fœminam exclusam ex illius regionis consuetudine esse, quo fit, ut interim dicta sententia executioni mandari non debeat, pręser
6 tim in eo castro, † cum sit munitissimum, ut uulgo dicitur fortalitium, cuius difficilis re cuperatio esset, iuxta ea, quę Castren. tradit in d.l.2.in fi.C.de edic.diui Adria.tol.quem refert & sequitur Alex. in d.§. nihil commu ne.col. 10.versic.quinto fallit, post Butri.in c.ex parte.de restit.spol.Ias.consil.60.nu.4. & 5.vol.1.loquens de castro Mulazani, & in casu, quo lata fuerat sententia in possesso rio, & ab ea appellatum extiterat, appellatioq; reiecta, concludens sententiam non esse executioni mandādam, sequitur etiam Rip.in d.§.nihil commune.nu.75.et plures alij, quos Neuiza.refert consi.12.nu.54.inter consi.B: un. Rub.consi.13.num.17.Nec prędictę conclusioni obstare videtur.dictū Ang.in l.2. in fi.ff.qui satisd. cog. per quem Iaco.a S. Georg.in l. si de ui.nu.17.& 18.ff. de iudi. prędictam conclusionem Castren. limitat locum non habere, quando utraque pars esset subiecta eidem Principi, quo casu dicit sententiæ executionem fieri debere, quod sentit etiam Ias.consi.156.col.3.ver sic.secundo respōdetur. uol.2.quia dictum illud Ang.communiter reijcitur, & reprobatur teste, Alex. in d. l.2. in prin. nisi defendendo Ange. intelligere uelis, quando causa coram Principe agitaretur, cum ipse suam exequi sententiam posset, tunc enim cessare videtur ratio Alexandri in d.l.2.in princ.Ita Ang.tuetur Says.in d.§.nihil com mune.col.3. versic.sed tamen aduerte. Verumtamen iudicio meo defensio Says. verbalis videtur, quoniam præsumendum est Principem suorum magistratuum sententiam, ita executurum dummodo de iure sit exequenda, ac si ab eo prolata esset, cum iustitiam suis omnibus subditis ministrare teneatur. Responderi & secundo potest, put Ias.respondet consi.38. col.2. versi.nec obstat si diceretur.vol.3.qui loquitur de recuperatione castri Serrauallis, dicit enim dictum Ang.intelligendum esse, quando oppugnari castrum facile posset, secus esse dicens, si difficilis esset expugnatio, quia tūc non attēditur, quod eidem Principi partes subijciantur: ab hac responsione non dissen tit Soci.consil.87.nu.24.vol.3. vbi loquitur in causa, quę corā Imperatore agitabatur; attamen loci illius, de quo agebatur restitutio impeditur, si dominij probatio incontinenti offeratur, idem sequitur quoq; Paris.

 consi.

consi.1. num.177. uol.1. sed castrum Fenici prçsupponitur difficilis expugnationis, attenta maxime illius loci natura, ad quem uehi commode tormenta bellica non possunt, nec ad priuati petitionem facile esset obtinere ab Illustriss. Sabaud. Duce exer-
7 citum ad illud castrum expugnãdum, †nam ea quç in sola Principis voluntate sunt, & quæ facile non conceduntur, non modo difficilia, uerum impossibilia, nonnunquam reputantur. l. apud Julianum. §. constat. & ibi Barto. in secundo nota. ff. de lega. 1. l. continuus. §. cum quis. ff. de verbo. obliga. Iacob. a S. Georg. in inuestitura, in verbo Princeps speciali. 44. Ergo non est facienda huiusmodi missio in possessionem.

Minus repugnare videtur, quod in prçdicta inuestitura dictum sit, pro se, & hære
8 dibus quibuscunque, † quoniam verba illa restringi debent ad habiles. l. 1. & ibi glo. Barto. & alij docto. C. de sacrosan. eccl. ubi generalis dictio unusquisque, ad habiles restringitur, & in materia fæudali, ita sentit Dec. consi. 185. nu. 4. & consi. 202. num. 11. consi. 171. nu. 6. & in c. in prçsentia. col. 19. versic. sed tamen in contrarium. de probat. Afflic. de prohib. feud. aliena. per Feder. in princ. nu. 81. Præpositus de his qui fçu. dare poss. §. & quia. num. 34. Barba. in rubr. de fæudis. col. 2. Iacob. a S. Georg. in sua inuestitura, in verbo quibuscunque. col. 1. uersi. postea subiungit, & versi. Ego in quæstione facti. Rub. consil. 110. nume. 9. & 10. in fi. Itaq; in casu nostro ad masculos, non autem ad fœminas referri illa verba debent, cum de iure communi fœminæ inhabiles sint. §. hoc autem notandum. de his qui fæu. dare poss. cum pluribus similibus supra cumulatis, decis. 23. in princ. Et hæc interprçtatio in casu nostro confirmatur ex illis uerbis in inuestitura positis, (de more tamen patriæ capacibus) quibus verbis stantibus attenta allegata consuetudine patriæ, fœmina excluditur, Iaco. a S. Geor. in verb. & quibuscunque. nu. 2. Immo esto, quod fçudum, de quo agitur naturam fœminei fæudi haberet, stantibus masculis a fœmina primo inuestita descendentibus, non admittitur filia, uel soror. c. 1. de fæudo fœmin. & c. 1. de eo qui sibi, uel hæred. mascu. vel fœm. quod locum habere videtur etiam si huius-
9 modi iurisdictio allodialis esset, † quia fœminæ in istis dignitatibus, vt est Comitatus, seu Baronia, prout & in actibus legitimis, inhabiles censentur, Bal. in c. significauit, colum. 1. versic. nota, quod comitatus. de rescrip. Lauden. in tracta. de primogenitura. colum. 5. Dec. consi. 85. nu. 5. & in l. fœmina. col. 1. & 2. ff. de reg. iur.

Non etiam obstat, quod cum hoc fçudũ sit hçreditarium, prout illa verba inuestituræ indicant (pro se & hçredibus quibuscunque) admitti patruus non debet, cum non sit hæres nepotis, de cuius bonis agitur, quod in fçudo hæreditario requiritur,
10 † quia in agnato sufficit ipsum esse hçredem primi inuestiti, licet non sit hæres ultimi defuncti, Curt. consi. 1. col. 5. versic. itaque secundam facio principalem conclusionẽ, post tracta. de fçud. Brun. d. consi. 18. num. 13. & 14. & ibi nu. 15. alio etiam modo limitat illud non procedere, quando hçreditas esset alteri delata, post Alua. Prçposi. & Archi. quos allegat. Alex. consi. 30. nu. 11. vol. 1. Dec. d. consi. 202. in fi. Capi. decis. 64. nu. 7.

Non etiam patruo aduersatur hoc fæudum ligium esse, nullumq; pro eo seruitium personale præstari, & hoc casu succedere in eo fœminam posse, ut dicit Rippa d. responso primo. nu. 75. & ante eum Decius in consilijs per ipsum Rippam allegatis, quibus addo eundem Dec. consi. 269. nu. 6. versic. similiter si esset fæudum. & consi. 32. nu. 4. ac consi. 208. nu. 5. & alijs pluribus in locis a Grato cumulatis, respon. 9. nu. 153. uol. primo. Soci. iun. consi. 77. nu. 22. uol. 1. quia intelligi debet, uel quando actum fuit certum seruitium prçstari, non tamen personale, uel nullum omnino prçstari debere.
11 Alioquin † si nihil actum a contrahentibus fuerit de seruitio præstando, attenta forma iuramenti fidelitatis, censetur uassallus personale seruitium promittere. Ita respondet Alex. dicto consi. 30. nu. 21. vbi ad illud etiam respondet, quod de fçudo ligio dicitur, uolens dictum Speculatoris, in quo Dec. & Rippa eorum dicta fundant, loqui quando consuetudo extaret, quod fœmina in fæudo ligio succedat. Idem Alex. consi. 9. nu. 7. & 8. volu. 5. quem refert & sequitur Dec. consi. 139. nu. 3. Bru. etiam d. consi. 18. nu. 9. post Bal. et Cur. sen. quos allegat Dec. cõsi. 193. col. pen. in fi. Prçterea pro patruo adducitur dato citra ueri præiudicium, sororem ipsam ex forma primçuç inuestiturç uocatã esse; attamen cũ semel per fratrẽ, de cuius hçreditate agitur exclusa a fçudo fuerit, perpetuo remanet exclusa. §. quinetiã. in titu. Episco. vel Abb. Dec. consi. 517. nu. 6. cum pluribus alijs supra a nobis cumulatis, decis. 23. nu. 17. & 18. Postremo pro eodem patruo facit, quod inuestitus fuit de fçudo a Duce moderno, & de ea inuestitu-
12 ra facta est fides in actis, † quo fit, ut cõtra eũ tanquam

tanquã titulo possidentem, interdictũ illud quorum bonorum militare, eiq; nocere nõ debeat, glo. fi. in l. fi. C. de edic. diui Adr. tol.

Pro forore vero, quod sententia executioni mãdari, proinde ipsa in possessionem bonorum omnium per quondam eius fratre possessorum, mitti debeat, facit regula illa, cui semper inhęrendum dicit gl. in l. omnis difinitio. ff. de reg. iur. sñiam scilicet in mero possessorio latã, quale est interdictũ quorũ bonorũ, de quo nunc agitur, esse executioni mittendã, appellõne interposita nõ obstante saltẽ media cautione de restituẽdo eo, quod restitui ordinabitur. l. vnic. C. si de momenta. possessio. fuer. appell. Bart. in l. 2. col. 1. & 2. ff. de appella. recip. de quo latè supra decis. proxima dictum est, quod maxime in casu nostro procedit, in quo filia siue soror bona illa, in quorũ possessionem missio postulatur nõ feudalia, sed allodialia

13 esse contendit, † prout talia esse ius presumit iuxta notata per docto. in c. 1. §. inter filiam, si de feudo fuer. controuer. inter dom. & agnatos, pro qua opinione stat tex. iuncta glo. 1. in titulo de controuer. inter masculũ, & fœm. de beneff. vbi glo. dicit non interesse Agnatus possideat an non, quoniam vtroq; casu filia mitti in possessionẽ debet, & glo. illam communiter sequuntur, & approbant Bal. Laud. Aluaro. & preposi. ibi. nec non Deci. in quatuor cõsilijs infra proxime allegandis, Brun. d. cons. 1. nu. 4. Soci. iun. cons. 75. nu. 26. vol. 1. Gratus responso. 10. nu. 1. vol. 1. Et dato ꝙ constaret bona aliqua in hęreditate feudalia esse, adhuc tamen dicitur fœminam hæredem, in eorundem bonorum etiam fæudalium possessionem mittendam esse: ita decidit Io. Andr. in additio. Specul. in titulo de testam. §. penul. in uerbo personam, ubi post Gulli. de Suza. proposita quęstione, si filia instituta hæres a patre se mitti in possessionem bonorũ omnium, quę pater tempore obitus sui possidebat etiam inclusis fęudalibus, an agnatus defuncti sit legittimus contradictor, ad

14 impediendum eam missionem † determinat agnatum contradicere non posse, quia inquit multa cum hæreditate, seu uniuersitate transeunt, quæ aliàs non transirent. Hanc decisionem Io. And. summopere notandam dicit Alex. in l. fi. col. fi. vers. aliud nota. dictum C. de ædic. Diui Hadria. tollen. Curt. iun. ibi nu. 84. Afflic. decis. 119. nu. 4. Deci. in pluribus consilijs scilicet cons. 424. num. 10. & 11. et seq. cons. 467. nu. 10. & 11. cons. 498. nume. 3. & consil. 588. nu. 10. 11. in quibus omnibus locis post Io. And. & Alexan. tenet, sororem in possessionem bonorũ omnium mittendam esse, quæ defunctus possidebat, etiamsi aliqua fęudalia esse constaret, dicto. §. inter filiam vers. defuncto milite, si de fęudo fuer. controuer. inter. dom. & agna. ubi dicitur. filiam in fęudi possessione manere debere, donec de fęudo probetur, & iudicetur. Idem tenet Curti. in tracta. de fæud. in tertia par. 21. quæst. 21. Brun. dicto cons. 1. nume. 15. Campez. inter cons. Bruni cons. 2. nu. 8. et 9. quod tamen intelligit procedere, si fœmina ad se fæudum pertinere alleget, uel ex consuetudine, uel ex fęudi natura, uel aliquo alio iure verisimili, & sic de fæudi qualitate disceptaretur, quoniam tunc fœmina hæres in possessione esse debet. Hoc idem tenet Cur. iuni. consil. 30. nu. 10. & seq. & cons. 41. nume. 15. affirmans hanc esse communem opinionem Soci. iun. cons. 75. nu. 27. & 28. uol. primo, plures alij supra citati decis. 23. num. 36. At in casu nostro soror bona fæudalia esse inficiatur, & quathenus fæudalia esse constet, illorum se capacem allegat, tam ex forma eiusdem inuestiturę, de qua supra mentio facta est, quę quoscunq; hæredes uocat, quàm etiam ex consuetudine illius regionis, quam incontinenti se probaturam dixit. Interim ergo donec hinc inde probatur, & iudicatur, debet mitti in possessionem dictorum bonorum. Huc etiã accedit quod ex iuribus illis pro patruo productis dignoscitur, bona de quibus agitur quathenus fęudalia esse constet, impropria & alienabilia fæuda dici c. 1. de fęudo non haben. propriam naturam fæudi. latè Curtius cons. primo post tracta. fęud. Itaq; sententia executioni mandanda uenit, sororq; in possessionem mittenda.

Et hanc partem tenendo non refragãtur in contrarium adducta. Et primo, quod dicebatur, agnatum possidentem exceptionẽ dñij opponere posse, quã se incõtinẽti ꝓbaturũ dicat, quia hic incõtinenti ꝓbatio fieri nõ dicitur, cũ in inuestitura ꝓducta patruus nominatus nõ sit. E docere aũt se esse de cõprębensis in eadẽ inuestitura, & fœminas, de consuetudine, seu more illius patrię exclusas, ꝑcipue ubi dictũ est in inuestitura ꝓ se & hęredibus ac successoribus qbuscũq;, altiorem requirit indaginẽ, attẽto maxime, qđ etiam ex parte sororis petitũ fuit ipsam admitti ad probandum, de cõsuetudine di-

15 ctę patrię capacẽ esse. † seqtur itaq; oblationem illius probationis incontinenti, ueluti requirentem altiorem indaginem, missionem, seu executionem impedire non debere, tex. est iuncta glo. & ibi Barto. in l. fi. C.

fi. C. quor. bonor. & pluribus alijs in locis supra in contrarium allegatis. & in materia hac fœudali Alua. in c. primo in princip. de controuer. inter dom. & agnatos Deci. d. consi. 424. nu. 19. & 20. & consi. 588. num. 12. vbi post Baldum rationem esse dicit, quia huiusmodi possessoriũ est possessoriũ quasi recuperandæ possessionis, cum quasi spoliata hęreditas fuerit, quę in persona hæredis restituenda venit, & allegat Afflic. ita tenere decis. 119. in fi. Propterea volunt in casu nostro probationem dici incontinenti
16 fieri, si inuestiture, & alia iura extrinsecam probationem non requirentia, exhibeantur saltem infra triduum l. fi. C. de erro. aduoca. & l. fin. C. de iud. Firma. in verbo probatio. versi. 37. Idem de probatione in promptu, uel saltem intra tempus, intra quod expediri debet iudicium summarium Goza. d. consi. 12. nu. 10. post Bar. Alex. ac Moder. in l. fi. C. de ędic. Diui. Adr. tollen. Deci. in c. sępe. col. 2. in glo. in verbo facti, de appella. vbi probationem esse facilem dicit, si per instrumenta, confessionem partis, aut per testes fiat presentes, licet de testibus paululum dubitet.

Non etiam obstat Bar. dictum in l. si patroni & Ias. in consi. 138. quia respõdere duobus modis potest. Primo quod in petitione hæreditatis procedat cum sit iudicium petitorium Bar. in l. fi. C. de ędic. Diui Adr. tollen. nu. 6. post gl. magnam in fi. Latius idem Bar. in l. 5. col. 2. & seq. C. quor. bono. ubi ponit differentias inter petitionem hæreditatis, & hoc interdictum quorum bonorum.

Secundo responderi potest, prędicta locum non habere in fæudis hęreditarijs sim-
17 pliciter, quia huiusmodi fæuda in petitione hæreditatis ueniunt secundum Alexan. in consi. 19. nume. 5. uol. 5. Sed in casu nostro de possessorio agitur, fęudumq; hæreditariũ dici, & fœminam probaturam se de consuetudine patrię capacem, ostẽsum est, ergo in contrarium adducta non refragantur.

Non obstat consi. Decij. 517. quia in casu, de quo ibi, licet sentẽtia aliquo respectu obscura esset, attamen lata in petitorio fuerat, in cuius executionem agnatus bona possidebat, & de eius dominio per sentẽtiã constabat; nihilq; a fęmina in oppositũ deducebatur. Nimirũ ergo si ibi missio impeditur, sed hic nulla sententia in petitorio lata est, minusq; de dominio ex actis constat, ergo militare consi. Dec. non potest.

Non etiam repugnat tex. in c. unico. de contro. inter mascu. & fœm. de benefi. quia ibi nulla erat lis in possessorio, verum in petitorio, & super eo ferenda sententia, ideo dicitur ibi, quod deficiente fœmina in probatione, deferendum est iuramentum agnato, pro quo aliquid apparebat, quod iudicẽ mouere poterat ad deferẽdum eidem agnato iuramentum, secus vero foret, si actum possessorio esset, quia omni casu, siue agnatus possideat, siue non, filia mitti debet in possessionem, glo. 1. ab omnibus approbata in d. c. unico. de contro. inter masc. & fœm. de benefi.

Nec in contrarium urget Castren. in d. l. 2. C. de edic. diui Adri. tol. cum alijs supra a nobis adductis, quia multis modis limitatur dictum illud non procedere, pręsertim
18 † quando idonee cautum esset, de restituendo castrum prędictum, si in causa appellationis, uel iudicio petitorio condemnari cõtinget, hæc est singularis limitatio Sayssel. in §. nihil commune. col. 4. versi. limitabam etiam, vbi respondet ad id, quod dici solet, non teneri aliquem se fragilitati cautionis submittere, & remedium ostẽdit quo euitari scandala facile poterunt; scilicet, ut Dux Illustrissimus Castrum custodiẽdum ad saluũ ius habentis suscipiat iuxta l. ęquissimũ ff. de vsufru. eumq; reffert & sequitur Pari. consi. 22. nu. 100. & seq. vsq; in fi. vol. primo. Grat. respon. 10. nu. 27. & seq. lib. 1. Sed in casu isto idonea cautio pręstita dicitur, ergo mittenda est executioni sententia.

Neque subsistit, quod dicitur dictionem illam vniuersalem (quibuscunq;) in inuestitura positam ad habiles restringendam, secundum Iacob. a S. Georg. & alios supra citatos, quia in oppositum est communis cõclusio, cuius meminit Bal. in titu. de prohi. feu. aliena. per Feder. in c. Imperialem. nu. 28. Alex. in d. l. si patroni. col. penult. versic. aliam limitationem. ff. ad Treb. vbi respondet ad notata in l. 1. C. de sacrosan. ecc. quod ea locum habeat in dispositione legis, quæ ad habiles restringitur, ne alterius legis correctio inducatur, Et Alexan. refert & sequitur Curt. tracta. de fęud. in tertia par. principali. quæstio. penultima, folio mihi 32. necnon in quarta parte principa. in quæst. penul. primæ reg. folio mihi 47. versi. quarto signanter limita. & consi. primo. colum. 2. & 3. post dictum tractatum feuda. & ante eum tenuit Ias. in usibus fæud. colum. decimaquinta. versicu. tertio limita. vsque in finem. & in l. quædam. §. nihil interest. nume. 3. ff. de edend. & consi. 9. nume. 7. inter consi. fæudalia Campe. consi. 11. colum. tertia. inter consil. Bruni, Socin. consil. 10. nume. 2. & duobus sequen. eodem volum.

dicens

dicens hanc esse cōmunem conclusionem, quam etiam affirmat Soci.Iun.cons. 72. nu. 22.& seq.vol.1.& cons. 103.nume.28.uol.2. Rippa in l. ex facto.§.fi.num.16. & 17.ff.ad Trebellia.Paris.cons.23. nu.169.& seq.vol. primo Alcia.respon.176.nu.1.& 2. qui omnes ęquiparant has clausulas, Cui dederis, & pro hæredibus quibuscunq,,plures alios cumulat.Craue.cons.256.col.pen.& fi.hinc fit ut hæredes ab intestato uenientes vocati censeantur, etiam si sint extranei Curti. in eodem tracta.de feudis par. tertia in vltima quæstione,& in cons.4.col.3.vers. præmissis tamen non obstantibus, post ipsum tracta. Rippa responso.1.nume.33.& sequen. Alexan.cons.7.& cons.30. nu.15.vol.5.vbi idem esse dicit,si addatur dictio uniuersalis, Et licet in casu nostro sint illa verba(de more tamen patriæ capacibus.) Attamen cum soror de consuetudine se capacem, patruus vero incapacem dicat, & vterq; ad eam capacitatem siue incapacitatem respectiue probandam admitti postulet, quamquam probandi onus patruo magis quam sorori incumberet, prout uult Iaco.a San. Georg.in dicto verbo quibuscunq;, donec probatur, et iudicatur soror, interim jn possessione feudi manere debet. Alcia. respon.
19 176.nu.7.†dicens clausulā hanc (de more patrię capacibus)nō excludere alio non facto fœminam, Nec etiam illud impedit fœminām in feudo etiam fœmineo non admitti, stantibus masculis ex primo inuestito prouenientibus, quia ista in casu nostro, nondum verificata fuere; Huc accedit q̃ prędicta locum non habent, quando feudum est simpliciter hęreditarium veluti quando dictum est, pro se & hęredibus quibuscunq;, tunc enim est transitorium ad quoscunq; hęredes etiam extraneos, ut supra probatum fuit, ergo multo minus in sorore agnata,& hærede ab intestato.Nec in contrarium vrget Decretum positum sub titulo quod fęudum censeatur esse rectū fol.68. quia patria valis Augustæ, non ligatur decretis, vt habetur in procemio decretorum fol.primo. Non obstat fœminam esse incapacem iurisditionis etiam allodialis;quia hoc non procedit quando iurisditio in hęreditate esset, & sic iure hęreditario competeret, prout in hoc casu est,nam tunc fœmina est capax iurisditionis, siue ea fæudalis sit,siue allodialis,etiam si sit dignitatis Deci. cons.498.nu. 21. & cons.32.in fin. & in.d.l.fœmine nu. 3. ff.de reg.iur.vbi Cagnol. plura cumulat nu. 3.Rip. eodem respon.1.nume.69.& sequen. ubi idem esse dicit, si ex consuetudine vel statuto fœmina admitteretur.

Et responsio data ad id, quod dicitur patruum admitti non debere,tanquam huiusmodi feudum sit simpliciter hæreditarium, ideo requiri ipsum heredē esse,non releuat dicēdo sufficere eū esse hæredē primi inuestiti, licet nō ultimi:quia id probatū adhuc non est. Item locum illud non habet, quando fęudum est transitorium ad hęredes,etiā extraneos,prout fęudū, de quo agitur alio non apparente, pręsertim consuetudine patrię non probata, Soci. late consi.10.nu.11. & sex sequen. inter consil. feud. Curt. iun. consi.138.col.fi.

Nec aduersatur p̃ isto feudo seruitiū p̃sonale præstari debere, q̃ fœmina subire non
20 potest,neque illud exhibere,† quia quando fœmina est ad feudum habilitata, poterit tunc per substitutum,& maxime per maritum seruire, Paris.consi.22. num.32.& seq. vol.primo.

Similiter non obstat, quod a fratre semel exclusa,perpetuo duret exclusa, d.§. quinetiam,quia ad hoc respondet Paris.d.consi. 23.nu.55.& seq.vol.1. necnon Goza.cons. 9.nu.58.& seq.

Vltimo non obstat, quod dicebatur nouissimam inuestituram tribuere titulū possessori,contra quem interdictum quor. bo-
21 norum non datur, †quoniam talis titulus post mortem eius, de cuius hæreditate agitur habitus, pro non titulo reputatur, nec missionem prędictam impedit,Afflic.dicta decis.119.num. 6.præterea dici etiam posset dictam inuestituram in pręiudicium pręcedentis fieri non potuisse; ex qua sorori ius quęsitum fuerat, Dec.d.consi.498. nu.17. Cur.consi.1.col.4. facit tex. in c.1.§.si quis. quo tempo. mil. Dec.consil. 144.nume.2. neque pręsumitur Principem uoluisse dictam inuestiturā in pręiudicium tertij concedere.l.2.§.merito.ff.ne quid in loco pub. fiat,prout nec voluit,attenta clausula(saluo iure nostro, & cuiuslibet tertij)quę conseruat ius,quod habet tertius, vt late Afflic.in titulo,qui succe.tene. col.7. & alibi scribit Paris.consi.5.nu.27. & sequen. & consi.15. num.11.vol.1.post Bar.Bal.Albe.Signo. & Brun.per eum allegatos.Ex præmissis igitur omnibus apparet,casum hunc nostrum in difficili positum esse quæstione, pro cuius determinatione distinguendum putarem,quod aut agnatus non possidet, & tūc executio,seu immissio impediri non possit d.§.inter filiam. aut possidet, quia possessionem feudi vacantem reperit,et eam adeptus est, & tunc subdistinguendum existimo.Aut

mo. Aut incontinenti edocet per exhibitionem inuestiturarũ rem ab eo possessam, esse feudum proprium & rectum, & sic exclusiuum fœminarum, prout etiam in dubio a iure presumitur, & fœmina nihil uerisimile adducit, per quod edocere posit se capacem fęudi: & tunc impediet misionem, et locum habent dicta pro patruo. Aut uerò inuestiturę exhibitæ obscurę sunt, & incertę, requiruntq; probationem extrinsecam, ut in casu nostro, ubi probatio requiritur consuetudinis patriæ Vallis Augustæ, quę contraria a partibus deducitur, cõflictusq; inuestiturarum esse potest, & tunc cũ hæc altiorem indaginem requirant, quę nõ admittitur in causis summarĳs. l. 3. §. ibidem. ff. ad exhiben. locum habent dicta pro sorore, ut interim in possesione fœudi manere debeat, donec de eo probetur, & iudicetur d. §. defuncto. Et huic distinctioni adstipulantur dicta Bar. in d. l. fi. num. 21. Deci. nu. 40. & tribus sequentibus, & nu. 48. C. de
12 edic. diui Adr. tol. vbi distinguunt, † quando quis dicatur legittimus contradictor ad impędiendam misionem ex illius legis beneficio. Senatus autem, cum propter adducta hinc inde secta essent uota, utrique parti satisfieri posse existimans, mediũ iter elegit, et ideo censuit partium capitula esse ad probandum admittenda. Interea sententiam prædictam media cautione esse executioni mittẽdam in omnibus bonis excepto Castro, & iurisditione tamquàm hęc duo nominatim sint expressa feudalia in inuestituris exhibitis. & propterea patruus possidens intentionem fundatam habeat.

SVMMARIVM.

1 *Beneficium ad eum non pertinet, qui gerere officium non debet.*
2 *Feudum, qui retinere potest, & acquirere.*
3 *Vassallus in feudo regulariter per substitutum domino acceptabilem seruire potest.*
4 *Clericus vel alius, qui relligionem uouit, siue in sacris constitutus sit, siue non, ut conuersus, regulariter feudum retinere non potest, quod limita ut infra numeris sequen.*
5 *Clericus succedere potest in feudo francho & libero, licet aliquod pręstetur seruitium, cuius occasione dicatur fœudum.*
6 *Feudum franchum non dicitur, si pro eo seruitium prestatur.*
7 *Clericus succedere potest in feudo, in quo expresse cautum est præstari debere seruitium reale, aut etiam personale, dummodo honeste illud per ecclesiasticam personam præstari possit.*
8 *Feudum in dubio rectum, & proprium pręsumitur, & per consequens quod seruitium personale etiam militare pro eo præstetur.*
9 *Vassallus, quãdo in inuestitura iuramentum fidelitatis præstat secundum formam antiqua, & noua fidelitatis, tunc ultra seruitium reale censetur etiam seruitium personale, & militare promisisse, ad quod religiosus non admittetur.*
10 *Fidelitas vbi premittitur, & ultra fidelitatem promittitur pensio, tunc fœudum propter pensionem datum non dicitur, sed pensio est, quasi causa impulsiua.*
11 *Clericus succedere potest in fœudo, & illud retinere, quando feudum est paternum transitorium ad quoscunque hæredes, puta quia in inuestitura dictum est, pro se, & quibuscunque hæredibus, uel quibus dederit, uel masculis & fœminis.*
12 *Monasterium, filij uel hæredis perpetui loco non habetur, nisi in casibus à iure expressis.*
13 *Fœudum rectum & simplex dicitur, quando pro se & liberis conceditur.*
14 *Clericus succedere in fœudo non potest, illudq; retinere, quãdo per modum successionis ad illud admitti uellet, secus si per uiam inuestituræ tanquam vocatus ex veteri inuestitura, uel de nouo inuestitus.*
15 *Fœmina & si regulariter inhabilis sit in successione fœudi, tamen scienter inuestita admittitur.*
16 *Inhabiles ad seruiendum, censentur inhabiles ad succedendum.*
Inhabiles ad seruiendum, si fiant habiles ad succedendum, possunt per substitutum seruire. nu. eodem.
17 *Hierosolymitani fratres an succedere possint in fęudo, illudq; retinere.*
18 *Hierosolymitani fratres, seu milites, religiosi dicuntur & personę ecclesiastica.*

DECISIO XXVII.

Clericus in feudo an succedere iure posit, & quid in militibus Hyerosolomitanis.



Rolata sententia, qua sancitum fuit quondam Io. Marię de Aduocatis Casenouę ius cõpetĳsse fęudum alienatum, a quondam nobili Bernardo pro ximiore agnato in Nicolaum de Aduocatis Casenoue longe ulterioris gradus agnatum, non restituto pretio recuperare posse, Defunctoq; eodem Ioanne Maria antequã prędicta sententia executioni mitteretur, nullis relictis liberis, sed duntaxat Bartolomeo nepote ex fratre, ac sacerdote proximiore agnato, & hærede ab intestato. Petĳt idem Bartolomeus se mitti in possesionem dictorum bonorum fęudalium, excipiente condemnato eũdem Bartolomeum sacerdotem, veluti incapacem & inhabilẽ in dictorum bonorum fęudalium possessionem mittendum non esse.

Quæsitum fuit an iure petat Bartolomeus. In qua quidem quæstione decreueram communem duntaxat sententiam referre

ferre, quæ casui huic nostro conueniret, sed cum doctorum super hoc varia scripta legerim, operæpretium putaui, & si noui nihil repositurus sim, non extra aleam esse. relatis hinc inde opinionibus, calculum Senatus addere. Sequar igitur ordinem Præpos. Mediolanen. qui hunc articulum plenius cæteris tractat, in titulo qui feud. dare poss. §. & quia. a numero 18. vsq; ad numerum. 53. inclusiue, non omnia tamen, sed urgentiora duntaxat summatim recensebo, ne uidear illius dictis membranas occupare. Partem itaque negatiuam dicit probari ex tex. in cap. vnico in fin. de vassallo mil. qui belli. arma deposuit, vbi miles vassallus per ingressum religionis retinere feudum non potest, idq; duplici ratione, prima, quia miles seculi esse desinit, qui factus est miles Christi, huius rationis author fuit diuus Paulus ad Timothe. 2. c. 2. in prin. relatus in c. 1. ne cler. uel mona. ac in c. reprehensibile. 23. quæst. vltima, inquit enim, neminem militātem Deo implicare se debere
1 negotijs secularibus, altera ratio est, † quia beneficium ad eum non pertinet, qui gerere officium non debeat. §. fin. in quib. cau. feud. amitta. Plura Tiraq. in suo tracta. cessan. cau. in prima par. nu. 46. in verbo beneficij, At clericus, uel alius religiosus seculari domino seruire non potest, & sic vassalli officium gerere, ut in titulo, an mutus uel alias imperfec. præsertim cum armis etiam pro domino. 23. quæst. 8. c. 1. 2. & 3. ergo ad eum pertinere fæudum non debet huc accedit tex. in §. quia clericus si de fæudo fue. contro. inter. dom. & agnatos ac in d. titulo an mutus uel alias imperfec. ꝙ si retinere feudum non potest, multominus succedere posse non deberet, argum. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. Et posthabitis omnibus argumentis; pro hac opinione, ꝙ non succedat textus uidetur clarus in c. vnico, de fæudo fœm. in fi. vbi clericus, & alius quis, qui religionem uouit, succedere in fæudo non potest. Hæc sunt in summa, ne de singulis agam, quæ opinionē hanc defendere uidentur, quibusq; inseruiunt argumenta alia pro eadem opinione adducta. Neq; obstant quę in contrarium allegantur, quia eis omnibus Prępos. respōdet loco iam citato.

Pro parte verò affirmatiua citatur tex. in c. ex transmissa, & c. seq. de for. comp. in c. 1. de capit. Corradi, vbi clericus, aut Episcopus vel Abbas fæudum ob culpam commissam amittit, ergo culpa non commissa retinet, & sic fæudi capax est. Immo si tale sit fæudum in quo posset per alium seruire, tunc non obstante culpa poterit per substitutum seruire, glo. in c. latorem, in verbo ar
2 ma. 33. quęst. 2. † ꝙ si fæudum retinere potest, ergo & acquirere, cum retentionē necessario pręcedat acquisitio. argum. l. illud. ff. de acquir. hęred. l. pretia rerum. in fi. princip. ff. ad leg. Falci. Neque repugnat tex. in titulo de vass. mili. qui bell. arma depo. cum
3 alijs supra pro altera parte adductis, † quoniam cum in fæudis regulariter vassallus possit per substitutum seruire. §. si quis decesserit, si de fæu. fue. contro. inter domi. & agna. & clarius in §. firmiter. de prohib. feu. aliena. per Feder. clericus autem possit per substitutum seruire, iuxta glo. in verbo succedere, de fæudo fœm. & in verbo non valet, in titulo an mutus, uel aliter imperfe. & in l. quisquis censibus. C. de Episco. & cler. ergo fæudum retinere, & in fæudo succedere poterit. Nam & si arma ipsi sumere, iure prohibeantur, alios tamen hortari, & destinare possunt, vt pro defensione domini arma capiant, argumento eorum, quæ notan. in c. quicunque. §. his ita respondetur, in c. suppliciter. §. hoc ergo exemplo. & in c. si uobis. §. licet. 23. quæst. 8. pulchra glo. in c. primo. in verbo clericis. 23. quęst. ulti. per tex. in c. si in mortem. §. ecce. versi. porro alij sunt, eadem quæst. ultima, vbi Episcopi, uel alij prælati, si prædiorum, villarum, castrorum, & ciuitatum occasione, quæ habent a Cęsare aliquid ei promiserint id præstare iubentur. Et his auxiliantur alia argumenta ad hanc opinionem iuuandam adducta per eūdem Præpos. in d. §. & quia. & hanc partem tanquam veriorem & communem tenet Laud. in eodem. §. & quia. colum. 2. versicu. quæro an clericus. & sequen. Iaco. a S. Georg. in sua inuestitura, in verbo quibuscunque. col. 2. Brun. consi. 38. nu. 10. dicens doctores communiter ita tenere, quam etiam crebriorem citat Capi. d. decis. 10. nu. 4. versic. quinimo, affirmatiuā, quam communem attestatur, etiam Zas. in titu. qui fæu. dare poss. col. penult. & fi. licet ipse non assentiat, Hieronymus Scurpf. Saxo. consi. 140. inter consi. fæud. Laur. Sylu. consi. 3. num. 53. & sequen. post plures alios quos refert.

4 Quid dicendum? † vera & cōis legistarū, & canonistarum conclusio est, Clericū, aut alium, qui religionem vouerit, pręsertim si in sacris constitutus sit, regulariter feudum retinere, vel in eo succedere non posse, tex. sunt admodum aperti, qui citra cauillationem tolli non possunt in dicto titu. de milite

milite vass. qui arma bell. depos. & in d. §. qui clericus: & de feu. fœmi. in h. Iser. Bal. & Afflic. in d. titulo de mil. vass. qui arma bell. deposuit Bar. in l. 1. nu. 5. C. de legi. & in l. si finita §. si de vectigalibus col. 1. ff. de dam. infec. Alexan. cons. 10. nu. 1. & 2. uol. 5. Ias. in l. de quibus num. 36. ff. de legi. & in l. 1. nu. 54. C. de iure emphyteo. necnon in vsibus fæud. nu. 120. in cons. 113. nu. 2. vol. primo, & cons. 117. nume. 1. uol. 4. Feli. in c. in pręsentia nu. 44. de probatio. vbi dicit hoc regulariter procedere, sequitur Deci. ibi col. penul. Catel. cotta in suis memorialibus in verbo clericus, libro. 2. Curt. iun. latissime, in tract. de fęudis in 3. parte in decima quæstione principa. col. 5. versic. conlcudo ergo Brun. sibi contrarius cõs. 16. 17. Afflic. decis. 320. vbi ita iudicatum fuisse scribit copiose etiam Cassane. in consuetu. Burgundiæ in rubr. des feudes. §. excepte les relligieus, col. 3. ver. quid dicendum, quē refert & sequitur (& si plurimis alienis indutum dicat) Io. Cirier. de iure primoginiture libro. 1. quęst. 24. col. 16. versi. vtrũ clericus & duab. col. seq. Zas. loco supra citato, Pyrrhus Englebermeus in consuetud. Aurelianen. titulo de feud. c. 99. & fi. in glo. Craue. cons. 303. Ruinus cons. 42. nu. 9. vol. primo, qui hanc veriorem, & magis communem esse attestatur, Iacob. a Santo Georg. sibi parum cõstans, in sua inuestitura vers. dictiq; vassali promiserunt non committere fellonìam nu. 52. Capitius deci. 10. nu. 4. & deci. 31. nume. 2.

Verùm quia hæc communis conclusio multas fallentias recipit, ex quibus in alijs casibus firmior redditur, Ideo de aliquibus fallentijs, quæ frequentius accidunt, omissis alijs, non absurdum erit discutere. Prima igitur fallentia secundũ Feli. in d. c. in præsentia, post Bal. in locis per eum adductis est in fęudo francho & libero; nam in eo con-
5 cludit † clericum succedere posse, licet pro eo aliquod seruitium præstetur, cuius occasione fæudum dicatur. Hanc limitationē sequitur ibi Deci. in. 3. fallentia, Curt. in dicta decima quęstio. col. pen. vers. quinto signanter limita: quibus adde Paris de Put. de feud. reding. c. 133. num. 18. loquēs in ecclesia Alexan. idem tenet in d. cons. x. col. pen. vol. 5. & Barba. in rubr. de feudis, idem sequitur Cassane. loco supra allegato, col. pen. vers. quinto limita, Bru. cons. 16. in principio, Et licet hęc fallentia communiter recipiatur, attamen aduertendum est, ad id quod Feli. dicit, illud procedere etiã si pro fęudo francho aliquod seruitiũ præstetur,
6 † quia si seruitium pręstatur, quomodo franchum dicetur? cum libertas & seruitus ex diametro pugnent; & propterea neutrum ualere debet. l. vbi repugnantia. ff. de regu. iur. nisi dictionem franchum intelligas, & restringas, idest exemptum & liberum a legibus pœnalibus ne in commissum cadat Bal. in c. inter dilectos. colum. 3. de fide instrum. & in l. si plures. col. 1. C. de condi. inser. Alex. d. consi. 10. num. 13. Nam licet remissę sint leges pœnales, non tamen remittitur debitum, & sic seruitium, cuius respectu fęudum dicitur, Bal. in authen. nisi rogati. col. 4. circa princ. C. ad Senatus Treb. Alex. late consi. 30. num. 22. volum. primo. Aduertendum etiam puto, in eo quod Fel. indistincte loquitur, clericum, aliamuè personam ecclesiasticam succedere in fæudo francho, etiamsi aliquod seruitium pręstetur, intelligi debere, nisi seruitiũ illud personale sit, & eius qualitatis, quod honeste præstari per clericum non possit, pręsertim in sacris constitutum, ut puta deferre arma, & pręliari, tunc enim arbitror eum non succedere in huiusmodi fęudo franco, ratione deficientis causę finalis, propter quam datum fuit fęudum. §. fina. in quibus cau. fęu. amitta. Et de mili. vas. qui bel. arma deposuit. in fi. Ita expresse Bald. dicit, in c. quæ in ecclesiarum. col. 2. versic. immo dicas, de constitutio. quem refert & sequitur Alexan. d. consi. 10. nume. 2. volum. 5. Afflic. de milite vass. qui bell. arma deposuit, col. 2. in prin.
7 Secundo fallit dicta conclusio, † quando pro eo fæudo, in quo clericus succedere vult, expresse cautum est præstari debere seruitium reale, seu etiam personale, dummodo honeste illud per ecclesiasticam personam exhiberi ualeat, ueluti si dominum comitari teneretur in aduētu alicuius Principis, uel in accessu ad aliquem Principem, & in similibus, in quibus non exercentur arma. In hijs enim succedunt clerici, & alij in sacris constituti. Hanc fallentiam idem Fely. ponit in d. c. in præsentia. nu. 46. sequitur etiam Dec. ibi. col. penult. Curt. in loco supra allegato, qui eam primo loco ponit Cassan. in secunda limitatione, Idem sentit Alex. d. consi. x. col. 2. & 3. Barba. in rub. de fæu. col. 2. in fi. & colum. sequen. & in tract. de pręstan. Cardin quæstio. 5. colum. 3. ver sicu. & dicit, quod si natura fęudi, &c. post Calde. quem refert in consi. 2. de fęudis. fuit autem hæc originalis opinio Innoc. in d. c. in pręsentia. nu. 5. de probatio. & Io. Calde. de fęu. consil. 2. nu. 1. & quē Canonistę oēs sequunt

sequuti fuerunt, excepto Imo. qui nu. 20. tenet indistincte ecclesiasticam personam nõ succedere d. §. qui clericus. & Innoc. refert sequiturq; Archid. in c. si q ua mulier. nu. 4. 19. q. ulti. dicens cõiter ita doctores sentire Bar. in repe. authen. ingressi. nu. 44. C. de sacrosf. eccl. & ibi Saly. col. ma. licet de Inno. alijsq; canonistis nullam mentionem faciat. Hinc fit, ut non possim non admirari Iaco. a S. Geor. in d. verbo, & quibuscunq; col. fi. ac alios eundem sequentes, ex dictis Inn. & aliorum, quos Feli. in dicta. 2. fallen. allegat, sumpsisse cõem cõclusionem, quod clericus etiam in sacris constitutus, possit in feudo succedere, sed limitari illud locũ non habere, quando pro fæudo personale seruitium prestaretur, quod honeste prestari per clericum non posset, ut puta militare, uolentes hoc pacto intelligenda esse iura pro parte negatiua allegata, ponentes fallentiam loco regulæ, & regulam loco limitationis, ex qua quidem peruersione, si subsisteret, multum læderẽtur iura directi domini & agnatorum in fæudis antiquis, Nam stante opinione Iacob. & sequacium, ubi nulla appareret inuestitura, uel si appareret, specificũ aliquod seruitium reale, vel personale non contineret, incumberet hoc casu probandi onus directo domino, uel agnatis, quod pro feudo, de quo agitur prestari debeat seruitium personale militare, & sic eis tolleretur beneficium a iure communi concessum contra reg. c. indultum. de reg. iur. in 6. † nã

8 fæudum in dubio rectum, & proprium presumitur, & per consequens, quod seruitium personale, etiam militare præstetur, idq; euidenter probatur, quoniam pro feudo regulariter iuramentum fidelitatis prestatur, secundum formam antique & noue fidelitatis, de qua in titu. de forma fidelita. & seq. in qua forma personale etiam militare seruitium promittitur, vt ex ipsorum titulorum lectura apparet, Alex. consi. 30. num. 21. & seq. uol. 1. & consi. 6. nu. 8. & 9. vol. 5. Affl. in titu. de mil. vass. qui bel. arma. depo. col. 4. in fi. versic. hoc verum intelligo, quæ præsumptio probandi onus in aduersarium trãsfert Bar. in l. illa stipulatione si calẽdis. nu. 10. ff. de verbo. obliga. Hippo. sing. 451 Alcia. de præsump. in princ. §. ueniamus ad presumptionem iuris. nu. 2. & 3. facit regula. c. presumitur. de reg. iur. in 6. ne itaq; a regulis iuris discedere videamur, constanter suadeo tenendam cõem cõclusionem supra relatã, hoc est clericum, qui religionem professus est reglr in feudo succedere nõ posse, a qua regula excipiendum est, si probetur, pro feudo, de quo cõtẽditur pstari seruitiũ reale, uel personale clericis honestũ. Hanc limi-

9 tationem sublimita non procedere, † qñ in inuestitura præter seruitium reale, uassallus iurãm fidelitatis pstaret, secundum formam antiquæ & noue fidelitatis, prout cõiter in inuestituris fieri solet; tunc. n. ut supra diximus, promissum etiam censeretur seruitium personale & militare, ad quod religiosus nõ admittitur, ita Affli. sublimitat. in d. ver. hoc verum intelligo, idẽ sentit Alex. d. consi. 9. col. 3. vers. preterea D. Ioanninus. & nu. 11.

10 ubi post Alua. quẽ allegat, scribit, † quod vbi fidelitas promittitur, & ultra fidelitatẽ promittitur pensio, tunc fæudum datũ non dicitur propter pensionem, sed ea pensio quasi causa est impulsiua, sequitur id etiam Dec. consi. 139. nu. 3. Bru. consi. 18. col. 3. idẽ sentit etiam Barb. in rub. de feud. col. 2. in fi. & col. seq. vult etiam Fel. in d. c. in præsentia. nu. 48. versi. postea subdit, post Aret. ibi, quod est memoriæ comendandum. Hanc tamen sublimitationem locum non habere scias, qñ ex inuestitura feudum transitoriũ esset ad oẽs heredes etiam inhabiles, qm cũ tũc seruire per substitutum vassallus ualeat, admittitur religiosus non obstante iuramento, Alex. d. consi. 10. col. 2. in fi. & seq. uol. 5. de quo latius infra in sequenti limitatione dicetur.

11 Tertio, fallit suprascripta conclusio, † qñ fæudum esset ad oẽm hæredem transitoriũ, puta quia in inuestitura dictum sit, pro se & hæredibus quibuscũq;, uel quibus dederit, vel dictũ esset, masculis & fœminis. Limitationẽ hanc ponit Alex. d. cõs. 10. col. 3. & 4. Fel. in d. c. in pñtia. nu. 48. qui dicit docto. ita cõiter tenere, Cur. loco supra allega. col. fi. in ultima limitatione, Cassa. in octaua, qui refert Barba. contrarium sentire in rubr. de fæud. col. 2. necnon Fel. in d. ultima limitatione, & cum his ipse cõcurrit, quorũ opin. comprobari dicũt ex eo, qđ verbũ quibuscunq;, secundum subiectã materiã intelligẽdũ est, & ad habiles restringendũ, Barba. in d. rub. de feu. col. 2. Dec. in d. c. in pñtia. col. 22. & plures alij supra relati in decis. px. pcedén. nu. 8. Veruntamen his non obstãtibus existimo fallentiam de iure veriorẽ & crebriorẽ, put idem Fel. testatur in d. c. in præsentia. quæ ex alia cõi cõclone cõprobatur, q̃ habet, ꝙ verbũ, quibuscũq;, in inuestitura positum, hæredes cõphendit etiam penitus extraneos, hanc veram & communem conclusionem dicit Curt. iun. consi. 1. col. 1. & seq. post tracta. feudorum, ibiq; respõdet ad contraria, cui addas, quæ scripsi d. decis.

 25. nu.

25.num.18.in fundamentis pro sorore, quæ breuitati studendo omitto, Goza.consi.27. nu.22.in fi. Alex.consi.30. nu.15.uolum.5. Neque Felyn.in d.c.in præsentia. num.48. contrarium dicit, prout prçsupponũt, Cur.
12 & Cassa. sed ibi tantum dicit †monasterium filij, aut perpetui hæredis loco non haberi, nisi in casibus a iure expresis, nec disputat de iuribus illius dictionis, quibuscunque, vel alterius similis, cum ibi nu.26.constanter teneat dictionem, quibuscunque extraneos hçredes amplecti. Minus etiam potest fundamentum fieri in dicto Barbatiæ, in d. rub.de fæud. cum idem contrarium tenuerit in l.cum acutissimi.C.de fideicom.quem refert & sequitur Cur.iunior d.consi.1.col. 3.hanc fallentiam Bru. quoque posuit cons. 16.circa fi.versi.octauo si aliqua.

Sed in hoc difficultatem nobis facit decretum dominicale. fol.68. sub rubri. quod fæudum rectum proprium & simplex censeatur; eo etenim cauetur, quod non obstantibus illis verbis, hæredibus & successoribus quibuscunque, in inuestitura positis, fæudum nihilominus rectũ & simplex censeri debeat, quo casu certum est extraneos
13 minime admitti, aut alias inhabiles, †cum rectum, simplexq; fæudum dicatur, quando pro se & liberis fit concessio, Alex.consi.19. num.5.volum.5.& sic verbum, quibuscunque in hac Pedemontana patria ad habiles restringitur, iuxta Iaco.a S.Georg.in dicto verbo quibuscunque, & aliorum eum sequentium opinionem, cum per idem decretum, interprçtatio verbis inuestiturç afferatur, vt in simili voluit Alex. dicto consi.9. in fi.vol.5.

Cogitabam dici posse, quod licet ex eiusdem decreti forma, ad successores habiles verba illa trahãtur, attamen propter dictionem hçredibus in inuestitura positam, dicere non possumus electam fuisse industriam personæ, quo casu prçstari & exhiberi per substitutum seruitium poterit, Felyn.d.c.in præsentia.nu.46.Ias.d.consi.117.col.3.versic.quarto principaliter moueor.lib.4.Bru. d.consi.16.versic.3.in prçdicto fçudo, Cur. consi.62.versi.tertio, quia stante. Hierony. Scurpf.consi.140.nu.17.& seq.in vol.conciliorum fæudalium, Capit.d.decis.10.nu. 12.quã responsionem non puto tutam, cũ verbũ hçredibus simpliciter in infçudatione positũ; ad masculos hçredes sanguinis, q tamen sint hçredes primi inuestiti, restringatur. c.vnico.§.cum uero. qui fæud. dare poss. c.vnico.§.& si clientulus de alien.fçu. quibus stantibus non cẽsetur recessum a vera; & propria natura fæudi, ut per seipsum vassallus seruiat, ideo puto doctores prædictos intelligi debere, quando dictioni hæredibus esset adiecta qualitas, quæ facere fæudum non habere propriam naturam.

Quarto prædicta communis conclusio
14 procedit, †quando clericus, uel qui religionem uouit, admitti ad fæudũ uellet p modũ successionis, secus si p viam inuestiturç tãq̃ uocatus ex veteri inuestitura, uel de nouo inuestitus, cũ p inuestituram possit clericus fçudum acquirere ac retinere, Affli.de mil. vas.qui ar.bel.depo.col.5.in prin.& inuestitus põt per substitutum seruire, qm̃ ad illud tacite habilitatus videtur, ita limitat Curt. iun.loco supra citato limitatione.8. Cassa.7. post Aluar.in c.vnico.de fçu.fçm. & sic intell'r. §. fi. de capit. Corrad. ibi.n.secundum cõem opinio. de qua per Prçposi. in d.§.& quia.nu.16. Eps vel Abb.erant de nouo inuestiti, hanc limitationẽ pariter sentit Alex. d.cõs.10.nu.16.cui assentit Bru. cõs.16. in fi.

Huc accedit limitatio quam Felyn, facit in eod.c.in pñtia. nu.47. & sequitur ibi Dec.col.pen.vers.secundo fallit.& ante eos Alex.d.cõsi. 10.col.2.& seq.de fçmina.quæ
15 †& si reglr in successione fçu. sit inhabilis, scienter tñ inuestita admittitur, ita ut p substitutũ seruire valeat, & in materia hac fæudali çquiparantur, quoad ius succedẽdi, clericus & fœmina, Alex.d.consi.10.num.16. per tex.in tit.an mutus vel alias imperfec.

Neq; repugnat, clericũ & fœminã reglr inhabiles esse ad seruiẽdũ seruitio personali
16 maxime militiç, † & inhabiles ad seruiendũ cẽsentur inhabiles ad succedendũ.c.vni.in fi.de mil.vas.qui ar.bel.depo. & c.vnico. in fi.an mut. vel alias imperfec. qm̃ regula est, quod inhabiles ad seruiendũ, si fiant habiles ad succedẽdũ, possũt per substitutũ seruire, argu.§.si quis decesserit. si de fçu.fue.cõtro. inter do.& agna. hanc regu. ponit Bal.post Iser.in fi.in c.vnico.nu.7.& ibi etiam Affli. col.4.in princi.de mil.uas.qui ar.bell.depo. Alex.d.cõs.10.nu.4. & 16. Affli.in §.si quis decesserit.col.fin.si de feu.fue. contro. inter do.& agna. & ratio, cur clericus possit per substitutũ seruire ea est, quia tunc electa nõ uidetur industria psonç, quibus adde in terminis nostris, Brun d.consi.16. versi. secundo quod in illo fæudo, Curt. sen. consi.63. col. 1.versi.quarto me mouet.

17 †Fallit quinto in fçudis ecclesiasticis, ex adductis per Ias. d.consi.117. col.6.versicu. secũdo principaliter.vol.4. Limitatur sexto communis conclusio prædicta in fratribus Hierosolymitanis, qui fçudum retinere, &

in eo

in eo succedere possunt, secundum Barb. in rubr. de fæud. colum. penul. versicu. quid si vassallus efficiatur miles, Aluaro. colum. penul. & Præposi. in fi. in titu. de milite vassal. qui bel. arma depos. quem refert & sequitur Affli. ibi in fi. Curt. in d. x. quæst. col. penul. versic. septimo videtur limitanda, post Bal. & Barb. quos ipse allegat, hanc etiam fallentiam tenet Neuiza. consi. 30. in princip. & ante eum Iaco. a S. Georg. in d. inuestitura, in versicu. dictiq; vassalli promiserunt non committere felloniam. nu. 53. eiusdem mentis est, Curt. senior. consi. 62. & 63. in quibus locis concludit canonicum regularem in successione fæudi habilem esse, quem refert & sequitur hoc in casu Rube. consil. 80. & fallentiæ huius adducitur ratio, quia omnino arma non deposuerunt, cum Deo seruiant in armata militia contra infideles, neque eorum statum perdiderunt, immo in melius commutarunt, & dicitur Abb. in rubri. de regula. colum. fina. milites Hierosolymitanos improprie, & late sumpto vocabulo religiosos dici, & in c. quamuis. nu. 3. de decimis, inquit eos laicos esse, nõ tamen dici in seculo, sed quasi religiosos, ergo cessante ratione legis, eius dispositio silere etiã debet, vulga. l. adigere. §. quamuis. de iure patrona.

Quibus non obstantibus existimo iuris communis fęudorum dispositione, contrariam opinionẽ veriorem esse, Ad cuius ue-
18 ritatem præmitto, huiusmodi fratres Hierosolymitanos sancti Ioannis religiosos, & ecclesiasticas personas dici. c. quisquis. & ibi glo. 17. quæst. 4. quam ad hoc Gemin. notat in c. 2. §. laici. versicu. quæro quæ dicantur personæ ecclesiasticę. de rebus eccle. non alienan. in 6. bonus tex. in c. quia contingit. §. penult. & ibi glo. in verbo militarium. de religio. domi. & in c. ex parte. 1. de decimis, quę nominat eos fratres, & inter personas religiosas connumerat, glo. in c. sciant cuncti, in verbo ecclesiasticas, de electio. in 6. Abb. in c. cum deputati. in primo nota. de iudi. Fely. in c. 2. nu. 8. versic. item subdunt. Moder. de foro compet. vbi expresse dicit religionem S. Ioannis Hierosolymitani sine dubio esse, de foro ecclesiastico, dicens Modernos post Io. Mon. ita tenere addi potest, tex. in c. canonica. de sent. excommu. quod Hono. iij. scribit magistro & fratribus hospitalis Hierosolymitani. Itẽ regulares dicuntur, quia in professione illius ordinis profitentur castitatem, paupertatem, & obedientiam, quę tria substãtialia sunt veræ, & regularis religionis. c. cũ ad monasterium, de sta. mona. & cano. regu. Abb. in rub. de regul. nu. 1. Dec. in c. eccl'a S. Mariæ. col. 7. de constitutionib. & sic dicuntur personæ ecclesiasticæ, & regulares, cum ut supra dictum est castitatem profiteantur, paupertatem, & obedientiam. Et quod vere religiosi dicantur, liquido patet ex libro constitutionum dictorum fratrum, cui titulus est; Stabilimenta militum sacri ordinis diui Io. Baptistæ Hierosolymitani, præsertim ex prohemio & exordio, quibus in locis se religiosos uocant. Et ex bulla Innocen. Pontificis, in qua nominat religionem fratrum Hospitalis sancti Ioannis Hierosolymitani; Necnon ex titulo primo, de regula. c. 1. & seq. & c. 1. de recept. frat. Et proprius ad rem nostram accedit, quod legitur, titu. 12. de fratribus, ac inhibitionibus & pœnis. c. 25. quod alicui dictorum fratrum nõ liceat, aliquo pacto se homagio confęderatione, aut iuramento, alicui personæ astringere sine superioris licentia, & c. 28. inhibetur fratribus ordinis ne sese implicent bellis, & gentibus armorũ christrianorum ad inuicem. Si ergo alicuius homagio, uel iuramẽto non possunt se astringere, consequẽs est, ut non succedant in fęudo, cuius occasione pręstatur homagium & iuramentũ fidelitatis, ut in tit. qualiter iurare debeat vassal. fidel. & duob. seq. late Iacob. a S. Georg. in tit. de homag. col. 1. & 2. Nec aduersari videtur constitutio. c. 2. de aliena. qua videtur cauere fratres Hierosolymitanos posse acquirere bona, & iurisdictiones sine magistri, et capituli licentia, et pręsertim dum uixerint; quia ex hoc non necessario, sequitur ergo possunt succedere in fæudo; nam & clerici & plures alij religiosi, & sacerdotes ac fœminę possunt acquirere, & pro se retinere dum uiuunt, & tamen non succedunt, nec retinent, ut supra probatum est. Et hanc partem tenuit Bal. consi. 23. quod incipit ad euidentiam. uolu. 1. alias consi. 170. lib. 2. quem refert & sequitur Bru. consi. 17. & dicit Barba. ita tenere in tracta. de pręst. Card. in 5. q. & in rubr. de fæud. Sed in hoc fallit, quia in d. rubri. contrarium sentit, & hos omnes sequitur Cra. consi. 303. col. 3. Cassane. pręallegato loco, vers. nono limita, Rub. d. cons. 80. nu. 3. vbi respondendo ad eum tex. in c. 1. de mil. vas. qui bel. arma depo. dicit ea procedere, uolẽte domino directo, ergo cessante voluntate domini, tenet opinionem hanc per regulam, quia miles seculi esse desinit, qui factus est miles Christi, in qua fundatur communis conclusio supra relata, loquens de clerico.

In hac tamen limitatione fratrum Hierosolymitanorum pro nunc subsisto, plenius scripturus cum occasio se obtulerit. In quęstione autem principali censuit Senatus dominum Bartholomeum Pręsbiterum proximiorem agnatum alio non facto, in eorũdem bonorum fæudalium, possessionem mittendum non esse anno 1558.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio an censeatur deserta per lapsum primi fatalis, licet appellãs et appellatus prosequuti fuerint causam, & iudex appellationis sententiam protulerit intra secundum fatale, eo tamen expresse non concesso.*

2 *Appellatio si fuerit deserta per lapsum primi anni nullo iusto impedimento interueniente, an appellatus, uel appellans possit illam prosequi.*

3 *Iudex a quo, lapso primo anno, & non constito sibi de impedimento potest suam sententiam exequi citato appellante absente.*

4 *Appellanti, vt biennium concedatur, duo concurrere oportere.*

5 *Interpretatio in dubio fit in meliorem partem, proinde quòd appellatio non sit deserta.*

6 *Appellatione pendente si compromissum fuerit, durante compromisso, etiamsi longissimo tempore duraret, non currũt fatalia, nisi pręterito termino cõpromissi, lapsum sit biennium.*

7 *Argumentum à contrario sensu in statutis validum est. Non tamen procedit, si in casu contrario prouisum est. nume. 13.*

8 *Appellans post lapsum fatalium, & si ex persona sua prosequi appellationẽ nõ possit, attamẽ si appellatus intra fatalia rescriptum impetrauerit, uel prosequi inchoauerit, & prosequatur post lapsum fatalium, poterit ex persona appellati, etiam lapsis fatalibus suam prosequi appellationem.*

9 *Contra contumacem non proceditur, nisi altera parte instante.*

10 *Impedimentum, si fuerit in primo anno, non est opus adire iudicem, ut declaret impedimentum obstitisse, sed appellans prosequi appellationem poterit, & si ei opponatur de lapsu primi fatalis replicare poterit de impedimento.*

11 *Impedimenti sex sunt species.*

12 *Appellatus si dilationem petierit ad probandum de iure suo, hęc dilatio non imputabitur appellanti.*

13 *Casum legis, vbi habemus disputandum ulterius non est.*

14 *Argumentum à possibili per aliud possibile tollitur.*

15 *Impedimentum non præsumitur, sed euidentissimè probari debet antequàm secundum fatale concedatur.*

16 *Pacto expresso, non tacito possunt prorogari fatalia.*

DECISIO XXVIII.

Apdellatio an deserta censeatur per lapsum primi fatalis, licet appellans & appellatus causam prosequuti fuerint, & intra secundum fatale iudex appellationis suam protulerit sententiam.



1 Dubitatum fuit, an per lapsum primi fatalis appellatio deserta censeatur, licet appellans & appellatus causam prosequuti fuerint, iudexq; appellationis suam protulerit sententiam intra secundum fatale, eo tamen expresse non concesso. Et quod deserta censeri debeat; probari videtur ex tex. in l. fina. §. illud. C. de tempo. appellatio. vbi Imperator vult appellantem summa ope niti, vt intra primum annum causa ad finem perducatur, & omnia litis certamina impleantur, alias primam sententiam in suo robore perdurare, ad effectumq; (tanquam si appellatum non fuisset) produci debere, nisi appellans euidentissimis probationibus ostenderit se aliqua ex causa inexcusabili impeditum, tũc enim tempus aliud annale, & sic secundum fatale ei indulgetur. Cuius quidem. §. dispositio non correcta, verum iure nouissimo expresse confirmata apparet, vt in authen. de hijs qui ingrediuntur ad appella. §. hæc nos. versi. hæc itaque. & versi. obseruatio si quidem, iuncta glos. similis, & clarior est tex. in clemen. sicut. de appellationibus. vbi summus Pontifex expresse notat appellantem teneri prosequi, et finire appellationem intra annum a die interpositionis appellationis, quod si non fecerit appellationem desertam censeri, nisi iusto aliquo impedimento fuerit impeditus; opinionem hanc per iura supra relata, iunctis sex alijs, & quidem urgentibus fundamentis, sequitur Maran. in tractatu de ordin. iudic. in sexta parte. §. secundus actus. nume. 220. & tribus sequentibus, dicens eandem opinionem tenuisse Innocen. in c. ex ratione. in princip. Imo. num. 2. versicu. hodie hoc est expeditum. de appellationibus. & Ange. in consil. 310. nume. 2. concludens hanc opinionem ueram sibi videri, vt euangelium: quibus addo idem sentire Alberi. in authen. ei qui. nume. 1. in fine. C. de tempo. appella. affirmantem, quod si iudex appellationis lapso anno, vel biennio sententiam proferat, sententia huiusmodi non valet, & ibidem Castren. nume. 3. dicit sententiam esse desertam post lapsum primi anni, si nullum interuenit impedimentum, quoniam alius annus non datur, nisi ex causa impedimenti Capell. Tolosa. quæstione
2 ccxliiij. vbi quęrit, † si appellatio per lapsum primi anni nullo iusto, uel legitimo impedimento interueniente fuerit deserta, an appellatus, uel appellans, eo casu possit

posſit illam proſequi, & dicit concluſum fuiſſe, quod non, per tex. in clem. ſi appellationem. de appella. & notata per Collec. in c. ex ratione. eod. titu. de appella. & ibi Io. And. adducens idem tenuiſſe Zenze. in eadem clem. ſi appellationem, idq; tribus rationibus, quia iudex appellationis deſinit eſſe iudex. Item ut ſit litium finis, ac propter rei iudicatae authoritatem; hanc ſententiam ſequutus quoque Abb. videtur in d. c. ex ratione. nu. 13. & 14. necnon Dec. col. penult. verſic. ſexta & ultima quaeſtio, qui praeſup-
3 ponunt † iudicem a quo, lapſo primo anno, nec ſibi conſtito de impedimento, ſuam ſententiam exequi poſſe citato appellante. Idē Abb in c. cum ſit Romana. in primo nota. ex tex. in dicta clem. ſicut, per quem notat primum annum a iure dari ad proſequendam, finiendamq; appellationem, idq; corroborat in ſecundo notabili, quem etiam ibidem ſequitur Dec. in tertio nota. vbi fir-
4 miſſime tenet, † quod ad hoc ut biennium concedatur duo concurrere oportet. Primum eſt, quod ex cauſa neceſſaria, appellationem proſequi, & infra annum finire nequiuerit. Secundū, quod cauſa euidens ſit, & adeo neceſſaria, ut euitari non poſſit, alioquin appellantem non excuſari dicit.

In contrarium vero adducitur doctrina Barto. in d. authen. ei qui. in fi. C. de tempo. appellat. cuius verba ſunt haec. Nota quod poſt lapſum primum annum, ſententia non confirmatur, niſi poſt lapſum biennium; idem etiam tenet in l. vnic. in fi. ff. nil noui appel. penden. illud etiam dicit Bal. in l. eos. colum. 2. verſicu. ſcias tamen. C. de appella. dicens rationem eſſe, quia ante biennium interuenire impedimenta potuerunt, quae cum in facto conſiſtant, dubium faciunt an appellatio ſit deſerta, & Bal. ſequitur ibidē Saly. nu. 6. verſicu. de huius tamen, eandem allegans rationem. Alexā. etiam in additio. ad Bar. & Bal. in locis ſupra allegatis. Fely. in c. ex parte. 2. colum. 6. in fi. verſicu. & nota duo, primo quod ſi biennium, &c. de reſcrip. per eandem rationem Baldi, necnon per tex. in d. clem. ſicut. de appella. dum de biennio loquitur tenet Peruſi. in c. ex ratione. num. 5. de appella. & in additio. ad Dec. in d. c. ex ratione. col. 1. quae incipit, & ex hac concluſione. Hanc rationem confirmari poſſe exiſtimo ex his, quę dicit Bal. in l. ſi reus. in 2. notab. ff. de procura. quem refert ac ſequitur Cur. iunior in l. vni. nu. 18. C. de ſenten. quae pro eo quod intereſt profer. inquit enim, licet argumentum a poſſibili per
5 aliud poſſibile tollatur, † attamen in dubio interpraetatio fit in meliorem partem. Sed melior pars eſt, ut appellatio non cenſeatur deſerta, prout in dubio deſerta non praeſumitur, Iaſ. in auth. ad haec. num. 3. C. de iudi. Ergo praeſumptio huiuſmodi ſumenda eſt, quod interuenire potuerint impedimenta in primo anno. Et pro hac ſentētia uidetur tex. in authen. ſi tamen. C. de tempo. appell.
6 ac in corpore vnde ſumitur, † vbi ſi pendente appellatione compromiſſum fuerit, eo durante etiam ſi longiſſimo tempore duraret, non currunt fatalia, niſi poſt terminum compromiſſi, lapſum ſit biēnium, ergo ante biennium elapſum, appellatio deſerta cenſeri non debet, & Barto. ibi in princi. dicit, biennium incipere currere a die interpoſitę appellationis, ſequitur etiam Saly. & hoc corroborari videtur ex tex. in auth. ei qui. C. de tempo. appell. & in corpore vnde ſumitur, qui dum dicit ratam debere manere primam ſentētiam, ſemper praeſupponit lapſum bienniĳ, hocq; argumento utitur ſequendo hanc opinionē, Peruſi. in d. c. ex ratione. nume. 85. de appell. quod coadiuuari poteſt ex tex. in l. 2. §. nulla reparatione. C. de temp. appella. vbi dicitur iudicata executioni demandari, elapſis nonaginta tribus diebus, & glo. ibi intelligit, quod praedicti nonaginta tres dies ſint lapſi poſt primum fatale, quod erat ſex menſium, ſecundum tempora antiqua d. l. 2. in princi. Et haec opinio multo fortius debet procedere in hac patria ſtante decreto Ducali ſub titu. Inſtantia cauſarum appellationis eſt ſex menſium, verſic. quibus terminis elapſis, ſi cauſa appellationis non fuerit diffinita rata maneat prima ſententia, ergo a contrario ſen-
7 ſu, † quod argumentum etiam in ſtatutis procedit, Bar. & communiter docto. in l. 1. §. huius rei, vbi Iaſ. num. 40. & ſequen. ff. de off. eius cui manda. eſt iuriſd. Idem Bar. in l. omnes populi. num. 61. & ſequen. ff. de iuſti. & iure. Euerar. in ſuis locis legali. c. 4. col. 73. & ſequen. his terminis non elapſis, non manebit rata prima ſententia.

Addebam opinionem hanc poſſe etiam defendi ex communi concluſione, de qua per Abba. & Felyn. in c. ex parte. 2. num. 7. de reſcrip. & Dec. in c. oblatę. colum. 1. verſic. quarto nota. de appell. Aufrer. in addit.
8 Cap. Toloſ. quaeſt. 244. † quod licet appellans lapſis fatalibus ex perſona ſua proſequi appellationem non poſſit, attamen ſi appellans intra fatalia reſcriptum impetrauerit, uel proſequi inchoauerit, & poſt lapſum fatalium proſequatur, poterit tunc appellans etiam lapſis fatalibus ex perſona

appellati appellationis causam prosequi; si igitur lapsis fatalibus potest appellans ex persona appellati suam prosequi appellationem, multomagis intra secundum fatale illud poterit, si appellatus pariter prosequatur, & hæc opinio prȩsertim locum habere debet, si appellanti de desertione appellationis non opponatur. argumen.l.2.§.fina.C. tempo.appel.& notato.per Bar.in dicta authen.ei qui.circa fi.in versic.venio ad fi.vbi
9 ex eo tex.notat † contra contumacem, nisi altera parte instante, minime procedi.l.properandum. §.& si quidem.C.de iudi.itaque si appellatus de fatalium lapsu nō opponat, sed prosequatur, appellans dici non poterit contumax in primo fatali, quod voluisse videtur Dec.in c.ex ratione.col.1. versicu.&
10 stante impedimento, vbi inquit, † stante impedimento in primo anno non opus esse adire iudicem, vt declaret impedimentum obstitisse, verum appellantem ꝓsequi posse appellationem, & si de primi fatalis lapsu opponatur, poterit replicare de impedimento; tandem concludit necessariam esse hoc casu iudicis declarationem, quod ante Decius uoluit quoque Perusi. in eodem c.ex ratione. num.66. Fely.in c.Rodulphus.col. 24.in versic.limita secundo. de rescrip.post Domi.Imo.Lapp.et Perus.per eum allega.
11 hac ratione motos, †quoniam stante impedimento, ipso iure, secundus annus absq; ulla declaratione competit: cuius quidem impedimenti sex sunt species, quas late prosequuntur Abb.& Imo.in d.c.ex ratione.nu. 3.& sequen post Innoc.ac alios, quos allegant, videlicet ex facto iudicis, appellantis, appellati, mixtim, tertij, & casu fortuito, & latius de his scribit Perusi. ibi num.8. & sequen. Ideo dicebam hoc in casu forte dici posse appellationem desertam nō esse: quia quando appellans, primo anno durante facto appellati fuit impeditus, eo quod is capitula deduxit eo tempore, quæ admissa fuerunt, pluresq; dilationes ad probandum concessæ, quibus durantibus, appellans causam prosequi non potuit, tunc ei secundus annus ipso iure competit, neque prædictarum dilationum tempus computari debet appellanti, argumen.l.1.C.de tempo.in integ. restit. per quam legem ita in terminis nostris notat Innoc. in d.c. ex ratione.col.2. versic.si vero peteret, vbi expres-
12 se dicit, † quod si appellatus dilationem ad probandum de iure suo postularet, hęc dilatio appellanti non imputabitur. Et si per unum tantum diem postquam appellationē prosequi cępit, impeditus fuit, quominus intra annum sentētiam in causa appellationis petere posset; totus ei secundus annus ipso iure indulgetur, & Innoc. refert & sequitur Bar. in authen.item appellatione. nume.2.in fi.C.de temp.appel.& ibi Alex.nec non in authen.ei qui.in additio. quæ incipit not.limitationem. in versi. secundo ex parte aduersarij, post eundem Innocen. & Io. And.per eum adductos. Ange. in prȩdicta authen.ei qui.circa princip. vbi licet varie loqui videatur, attamen in versicu. attende tamen, dicit se stare, cum glo. in c.si electio. de electio.in sexto. quę id expresse dicit clarius, tenet idem Ang.in l.si ita stipulatus essem abs te. versi.ideo impedito.ff.de verb. obliga.vbi dicit se ita Venetijs consuluisse, & eundem refert & sequitur Barb.in apost. ad Abb.in d.c.ex ratione.col.penult.in additio.quæ incipit, vide de hoc Roma.in d. l.si ita stipulatus essem abs te, Perusi.in d.c. ex ratione.nu.36. & tribus sequentibus. & ibidem etiam Dec.colum.12. & licet hęc videatur communis opinio, dicebam tamen ex præmissis negari non posse, quęstionem nostram esse dubiam, quo casu in dubio ꝓnūciandum est appellationem non esse desertam, Ias.in d. authen. ad hæc.nu.3. C.de iudi. post Specu.Archid.Io.And.Butr.Bal. & Card.quos adducit.

Quid dicendum? loquendo in terminis iuris communis, arbitror primam opinionem de iure veriorem, per tex.in d.clemen. sicut, de appellat.& in d.l.fina.§.illud.C.de
13 temp.appell.†quæ iura hoc expresse determinant, & decidunt, quo fit, ut cum casum lege decisum habeamus, disputandum vlterius non sit.l.ancillæ.C.de furt.

Non obstat Bart. in d.authen.ei qui.in fi. quia opinionem suam erroneo fundamento firmat. Nam in d. authen. ei qui. in qua Bar suam collocat opinionem, nulla dictio nisi, nec alia ei similis legitur, quod si dicatur Bar.forsan allegare voluisse, authen.si tamen, in illis verbis, nisi biennium censerit. respōdetur in corpore vnde sumitur d.authen.non legi dictionem nisi, vel potest responderi, ut per Ang. in d.authen.si tamen. versicu.nec credo.videlicet id, quod ibi dicitur, de cōcessione biennij, intelligi eo modo debere, de quo in d. authen. ei qui, scilicet, si appellans fuerit impeditus in primo anno, & quamuis nihil ad hoc alleget, tamē adduci potest tex.in authen. de appella.§.fi. in illis verbis, secundum constitutiones a nobis factas.

Minus etiam obstat argumentum a contrario sensu, quia illud non ualet, quādo ex

eo legum

eo legum correctio inducitur, uel casus a contrario sensu est a iure decisus, Bart. in l. omnes populi.nu.61.ff.de iusti.& iur. Fely. in c.significasti.col.penulti.versicu.vltimo fallit.de foro compe.Ias.in d.l.1.num.40. & 47.ff.de off.eius. Rip. in l.si constante. nu. 58.ff.solu.matrimo.late Euerar. in suis locis legali.c.4.colum.62.in versi. secundo fallit, & colum.65.versic.tertio dicta regula, nec non colum.74.& sequen. At in casu nostro per huiusmodi argumētum a contrario sensu correctio induceretur dictæ clem.sicut. & §.illud.l.fin.C.de tempo.appel. cuius dispositio, iure nouissimo confirmatur, & obseruari mandatur, vt in d.authen. de his qui ingred.ad appel.d.versic.hęc itaque.& uersicu. obseruatio si quidem, iuncta glo. in quibus iuribus expresse, & specialiter prouisum est, hoc in casu, ergo non valet argumentum a contrario sensu; Nec dicatur, quod decretum nihil operaretur in sensu directo, quo casu procedit argumentum, quoniam satis operari dicitur, cum restringat fatalia iuris communis, & statuta intelligi debeant, ut quanto minus possint ius commune lędant, a quo passiuam interpretationem recipiunt, Bar. in d.l.omnes.num. 56.& 60.in fi.

Neq; aduersatur ratio Baldi in d.l. eos,
14 †quia regulariter a potentia ad actum argumentum non ualet l.non hoc. C. unde legitimi.Bal.in l. de quibus col.14.ff. de legi. & argumentum a possibili per aliud possibile tollitur Bal.in dicta l.si reus nu.2.ff. de procuratorib.Neq; in casu nostro militat præsumptio impedimenti, ut appellatio deser-
15 ta non iudicetur, † quia tex. in d.§.aliud requirit impedimentum legitimè, & euidentissimè probari non autem præsumi, antequam concedatur secundum fatale, faciunt ad hoc notata per Abba. & Deci. in c. cum sit Romana.de appella. nempe, quod ad hoc ut secundus annus cōcedatur debet causa esse necessaria, & euidens. ideo de impedimento dubium esse non sufficit, prout Bal. uult in d.l.eos, & alij eum sequentes supra allegati, qui in hoc non benè dicunt.

Nec dicatur ob opinionem Bart. Bal. & aliorum rem dubiam reddi, quia cum ut supra dictum est, habeamus iura expresse hoc determinantia, clara res dicitur d.l.Ancillę C.de fur. cum similibus. Nec fortasse errabimus si Bar.intelligemus secundum dicta Pau.de Cast.in d.authen.ei qui, num.3.hoc est appellatum, sententię executionem petere non debere ob desertam appellationem, nisi biennio elapso, quia licet per lapsum primi anni, si nullum interueniat impedimentum appellatio possit esse deserta, attamen, quia quodlibet paruum impedimentum sufficit, ut secundū fatale concedatur, non erit tutum prius exequutionem impetrare, quàm lapsum sit biennium, & hoc pacto intelligendo Bart.contrarietates omnes cessant; & hæc procedunt de iure communi, non data prosecutione appellati, sed ubi appellatus appellationis causam prosequeretur in secundo fatali dici posset, appellantem, etiam prosequi posse, & instare diffinitiuam sententiam ferri ex persona appellati, iuxta notata per Abb.& Feli.in.d.c.ex parte.2. de rescrip. & Deci. in d. c. oblate: quandoquidem appellatus prosequēdo intra secūdum fatale, videtur admittere illius concessionem, arg.nota.per Bar. & alios in l.a procedente. C.de dilatio.& in c.interposita.de appell. Aliàs si diceremus, eo quod appellans & appellatus, aut solus appellatus processerunt in meritis causę appellationis post lapsum fatalium, & sic appellationem desertam, partes ipse renuntiauerint rei iudicatæ, & propterea possit iudex appellationis lapsis fatalibus iudicare, esset contra tex. in clemen. si appellationem.de appella. vbi per processum partium post desertam appellationem, non tollitur effectus rei iudicatę; cui decisioni famulantur tex.in clemen.quandiu eod.tit.& in l.fi.§.fi.C.de tēp.
16 appell.† qbus iuribus nominatim cauetur, compromisso, uel exprèsso partium consensu & pacto posse fatalia prorogari, secus tacitè, de quorum tex. intellectu abundè scribit Dec. post Perus. in c.ex ratione col.6.& duab.seq.de appella. quam opinionem latè prosequitur Maran.d.6.par.nu.225.& seq. Neuiza.cons.41.nu.30. quamuis ipse nu. 27.& seq. teneat nec etiam pacto expresso posse prorrogari fatalia, affirmans post alios per eum citatos, hanc crebriorem esse sententiam, quod non existimo uerum cum aperte pugnaret contra tex.in d.l.fi.§. fi. C. de temp.appel. & clem. quandiu de appell. quibus accedit, quod de sententia, quæ in rem transiuit iudicatam, scribitur, scilicet eam irritari, si pars expresse iniustam fiteatur, Innoc.in c.plerique. de immu.eccle. quem refert & sequitur Hippo. in rubri. de proba.num.165.post Bar.Bal.& Alex.quos adducit. Et secundum hanc opinionem censuit Senatus, seu Iudices ultimarum appellationum, in causa Dominici Balbi, & Blasij Folli Astensium.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Veritas vincere semper debet, maxime apud uiros graues.*
2 *Vassallus si fæudum, uel fæudi partem, aut fæudi conditionem ex certa scientia neget, uel crassa, aut supina ignorantia dixerit se nescire, deinde conuictus fuerit fæudo spoliabitur.*
3 *Negans, rei negatæ commodo priuari debet.*
4 *Domnnij appellatione proprie, & simpliciter loquendo intelligere debemus de directo.*
5 *Facultas indulgendi in dubio in inuestituris cõcessa non censetur, cum solis supremis principibus competãt.*
Regalibus in genere concessis, non veniunt reseruata Principi in signum superioritatis. ibidem.
6 *Princeps habere potest locum proprium intra alienum territorium.*
7 *Præscriptione acquiruntur, quæcunque pacto & priui uilegio acquiri possunt.*
8 *Vassallus inuestitus de iurisdictione, & eius emolumentis, censetur priuatiue quoad inuestientem inuestitus.*
9 *L. 1. C. ne sine iussu Princip. lice. confis. limitatur.*
10 *Verba in dubio in fauorem proferentis interpratanda.*
11 *Fæudi priuatio ex negatione ipso iure non inducitur, nisi sequuta declaratione domini.*
12 *Lex, quando aliquid in fauorem alicuius annullat, intelligitur, si petatur.*
13 *Princeps an post mortem vassalli pœnam amissionis fæudi declarare possit.*
14 *Negationem fæudi vassallus usque ad sententiam reuocare potest.*
Negationis reuocatione non obstante tenetur uassallus ad expensas & damna, ex tali negatione sequuta. eodem.
15 *Consuetudo, quod in quibuscunque causis inter fiscum, & priuatum expensæ compensentur, quomodo intelligatur.*
16 *Consuetudo ad usum restringitur, & proprios terminos facti non excedit.*
17 *Fæudum ex negatione amissum, cui applicetur.*
18 *Per negationem dubia res efficitur.*
19 *Dominium difficilis est probationis.*
20 *In fæudo concesso pro se & liberis masculis & agnatis de masculo in masculum descendentibus, pater non potest filijs præiudicare.*

DECISIO XXIX.

De vassallo fæudum negante, uel aliquam eius qualitatem, an fæudo priuari debeat, & qualiter dicatur vassallus fæudum negasse.



ET si Iustinianus Imperator in authen. de tabell. §. si vero indignus scripserit, nihil inter homines sic esse indubitatum, quin sollicitam quandam dubitatio-
1 nem suscipere possit, attamen †quoniam uincere semper debet veritas. c. veritatẽ. 8. distinctio. l. eos. C. de testib. Esdr. lib. 3. c. 4. maximè apud viros graues, quos ueritatẽ semper colere decet l. 1. C. de dedi. liberta. tollen. & l. cum ita legatum ff. de cond. & demonstra; Alex. consi. 62. in prin. vol. 4. Ideo omissis sollicitis dubitationibus, in causa hac fisci, & D. Io. Andreæ Comitis Crescentini, quatuor propositarum quæstionum veritatem extricare conabor.

Prima ea est. An vassallus negans rem esse fæudalem, vel fęudi qualitatem priuari fæudo debeat.

Secunda an ex verbis quondam D. Io. Andreæ Comitis inducatur fæudi eiusue qualitatis inficiatio.

Tertia, data fęudi eiusque qualitatis negatione, An ipso iure fæudum amitatur, vel declaratoria sententia requiratur.

Quarta, præsuposita fæudi amissione ex tali negatione, cui fæudum ipsum applicetur, an dirrecto domino, an verò filijs agnatisue D. Comitis.

Redeundo itaq; ad primam; clara est
2 iuris dispositio, † q, si vassallus fæudum uel fæudi partem, aut conditionem ex certa scientia, & sic dolo vel lata culpa inficiatur, vel crassa & supina ignorantia se nescire dixerit, deinde conuictus fuerit, fęudo expoliabitur. §. vassallus 1. & 2. si de fæudo fue. contro. inter. dom. & agna. §. fi. de lege. Corradi, & vbiq; glosę & docto. Feli. in c. Cęterum nume. 18. & 19. de iudi. post Imol. Abba. & Bal. per eũ relatos Ang. & docto. in l. nec supina ff. de iuris, & facti igno. Ias. post Areti. in §. omnium num. 88. institu. de actio. Iacobi. a San. Georgio in sua inuesti. in verbo, dictiq; uassalli promiserunt, col. 8. vers. vndecima causa est. Curti. de fæud. in quarta par. in tit. in quibus cau. fæud. amita. 19. causa Zasi. de fæud. priuatio. col. 90. versi. septima conclusio Hippoli. in rubri. de fideiusso. num. 326. Moder. Paris. de fæud. titu. 1. §. 30. num. 5. Paris de Puteo, de fęud. c. 3. quem post hæc scripta uidi. Et ra-
3 tio secundum prędictos doctores est, †quia negans, omni commodo negatæ rei priuari debet, cui rationi famulatur l. fin. cum ibi nota. ff. de rei vend. ac regula cap. ex eo de reg. iur. in 6. quæ quidem negatio in spetie, non autem in genere, seu uaga fieri debet, ut doctores supra relati dicunt, maxime Zasi. Iacobi. a San. Geor. in eodem versi. dictiq; vassalli col. 9. versic. addite quod Mod. Pari. nu. 8. Hippoli. sing. 242.

Ad secundum, an ex verbis quondam D. Io. Andreę, fæudi eiusue qualitatis negatio inducatur. Videtur dici posse eã fuisse inductam, ex illis verbis in libello dicti comitis, coram Cęsareis dellegatis producto, vbi

vbi expresse negauit iudices delegatos ab illustrissimo Duce aliquam habuisse iurisdictionem in ipsum Comitem, neque delegatam, neque ordinariam, & sic nullam, arguendo a sufficienti partium enumeratione, quod argumentum ualidum est, uulgata l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. & per consequens Illustrissimum Do. Ducem non habere potestatem dellegandi, prout id expresse dixit in cedula appellatoria corā D. Præside Mediolani altero ex delegatis Cæsareis, in qua inquit acta corā iudicibus, ducalibus fuisse coram incōpetētibus iudicibus gesta, & uti a non habēte potestatē delegatis, & sic negare uidetur Illustrissimum Ducem Sabaudię vllam in eum habere iurisditionem l. 1. & ibi glos. in verbo potestatem de constitu. Princip.

Secundo in illis uerbis libelli vbi dixit burgum, & territorium Crescentini non fuisse nec esse inclauatum in dominio Ducali Sabaudiæ, sed fuisse, & esse separatum & de per se, ex quibus etiam negare videtur Illustrissimum Ducem habere dirrectū
4 dominium in dicto loco, † nam dominij appellatione proprie, et simpliciter loquendo de dirrecto inteligere debemus. l. 1. & ibi gl. ac Bart. ff. si ager vectiga. uel emphyteo. peta. Bar. in l. 1. col. fin. C. de vsufru. & habita. ergo negando Illustrissimū Ducem esse dirrectum dominum Crescentini, videtur negare locum Crescētini fæudum esse pręfati Ducis.

Tertio talis negatio probari etiam videtur ex conclusione libelli producti in causa appellationis, qua declarari petijt ipsum comitem, & suos antecessores fuisse in possessione seu quasi exercēdi in ipso loco, & territorio Crescentini merum mixtum imperium, ac omnimodam iurisditionem, & sic plenissimam, iuxta Iaso. cons. 161. nu. 1. uol. 2. & quęcūq; alia regalia, etiā maiora Necnon indulgendi, seu gratias faciendi pro quibuscunq; delictis tā gratis, quàm media pecunia uirtute priuilegiorum imperialiū, ex quibus negari non potest, quin dictus D. Comes Crescentini saltem fæudi qualitatem negauerit, quoad ipsum Ducem attenta reseruatione facta in inuestituris Ducalibus in quondam D. Iacob. Titionum anno. 1435. die 4. Ianuarij, & in ipsum comitē Io. Andream anno. 1520. die 26. Aprilis corā delegatis Cęsareis Mediolani productis sub die 19. Nouembris. 1538. in quibus reseruatur ius dirrecti dominij, superioritatis, fidelitatis, homaggij, & resorti, & facit ad hoc Ias. in iam dicto consil. 161. col. 2. Guid. Pap. quæstio. 518. & 551. col. 3. vbi concludit, appellatione resorti uenire appellationes Nec ex ipsis inuestituris ducalibus, legitur concessa hujusmodi facultas
5 indulgendi † quæ solis supremmis principibus competit l. relegati in fi. l. moris. §. sed enim cum similibus ff. de pœnis Bal. in l. imperium col. 3. ff. de iurisd. om. iud. Iacob. a Santo Geor. in sua inuestit. in uerbo Princeps uers. 17. specialitas Feli. in cap. cum te. nu. 14. & 15. de re. iudi. immo concessis regalibus in genere, non ueniunt reseruata Principi in signum superioritatis Afflic. in tit. quæ sunt regaliæ in uerbo, & bona committentium nu. 21. & 22. post alios per eum relatos, & attentis ipsis inuestituris Ducalibus uidetur negari non posse, quin saltem qualitas fęudi fuerit negata, super qua per delegatos Ducales contra prædictum comitem cognitum, & pronuntiatum fuit, qui propterea conuictus de suo mendacio dici pōt iuxta tex. in d. §. uassallus el primo.

Sed quoniam materia de qua agitur est, pœnalis forsan dici posset ex suprascriptis uerbis non esse inductam negationem fęudi, uel eius conditionis ita ut ex tali negatione fæudum ammittatur. Et primo ex illis uerbis, neq; ordinariam, neq; delegatam non uidetur sequi necessario negatio fæudi, quia quoad ordinariam iurisditionem clarum est D. delegatos Ducales eam non habuisse, quo uerò ad delegatam, cum multa possent opponi, tam contra rescriptum delegatorium, quàm contra personas delegatorum, & maxime quod sine rescripto delegatorio procederent, non propterea necessario sequitur eum negasse locum Crescentini esse fęudalem, & Ducem Sabaudiæ esse superiorem, immo in precibus Cęsari porrectis, super quibus laxatum fuit rescriptū dellegatorium datum Villęfrancę die. 17. Iunij. 1538. narrat se multipliciter requisiuisse Illustrissimū Ducem, ut uellet prouidere super requisitis, ergo uidetur eum nō negasse Dominum dirrectum sed ad eum uti superiorem recurisse. Nec etiam ex illis uerbis burgum, & territorium non esse inclauatū in Ducali dominio Sabaudię, quoniam uerba huiusmodi secundum communem loquendi usum intelligendo, qui usus attendi semper debet l. cum de lanionis. §. asinam molendinariam ff. de fund. instruc. & l. Labeo. ff. de suppellec. lega. & ubique Bar. intelligi illud debet, non esse inclauatum idest circundatum, seu circum circa septum territorijs Ducalibus cum, ut assertur pro maiori parte circundetur territorijs

Monti

Montisferrati, licet autem negauerit dictũ locum inclauatum, seu circundatum domi nijs Ducalibus, nõ propterea sequitur: ergo non est fęudum Ducale, quoniam incõ-
6 ueniens nequaquam dici potest Principem aliquem intra alienum territorium locum habere iurisdictioni suæ, seu dominio subiectum, Afflic. in lib.3. constitutionum. §. si dubitatio. colum. 1. nume. 8. quem refert & sequitur Paris. consi. 101. nu. 15. vol. 1. & dicetur prouincia, seu territorium per se, vt concludit Pau. de Castr. in consi. 179. nu. 2. in antiquis, idq; experientia ipsa docet. Nã intra patriam Pedemontanam D. nostro subiectam, est locus Centali fęudum (ut dicitur) regale & intra comitatum Astensem locus extat Costiglolarum, quod est Ducale fęudum, quæ quidem loca licite dicere possumus inclauata non esse, videlicet Centalũ in dominio Regio, quin potius in dominio Ducali, a quo circundatur, & locum Costiglolarum esse inclauatum in dominio comitali.

Quo uero ad uerba, quod ipse Comes sit suiq; antecessores semper fuerint a tãto tempore citra, cuius initij memoria non extat in cõtrarium, in possessione seu quasi indulgẽdi pęnas criminum, seu ut vulgo dicitur, gratias faciẽdi ex illis uerbis etiam uidetur dicendũ negationem fęudi minime induci, clarum si quidem est Duces Sabaudiæ antecessores potuisse eorum priuilegio talem concedere facultatem indulgendi, & exercendi quæcunque alia regalia, etiam Prin-
7 cipi reseruata, † quo casu sequitur, ut quod priuilegio, siue pacto acquiri posit, id tali prę scriptione quoque quęratur Felyn. in c. accedentes. nu. 6. post Abb. ibi de præscrip. Balb. de prescrip. in tertia parte. colũ. 28. & 29. Paris. dicto consi. 101. nume. 13. & facit c. super quibusdam. §. præterea. de uerborum signific. Alexan. & Ias. late in l. imperium. ff. de iurisd. om. iudi. immo fortior nõnunquam est acquisitio præscriptione, quã pacto, vt abunde concludit Tiraq. de iure primogeni. quæst. 30. fol. 337. Et licet probatum non fuerit tale ius eidem comiti, nec priuilegio, nec præscriptione competere, attamen premissa saltem procedunt, quoad hoc, vt ex illis verbis inducta negatio fęudi non sit, quæ nec etiam inducta dici potest ex eo, quod confiscationes bonorum, & redituum communitatis, & particulariũ Crescentini Ducali cameræ adiudicatas, necnon gratias occasione homicidiorum perpetratorum in personas quondam D. Comitis Richardi, eiusq; vxoris ac familię factas declarari nullas, & in eius prę iu-
8 dicium executionem non mereri, † quia clara est iuris decisio, quod vassallus inuestitus de iurisdictione, & eius emolumentis, priuatiue quoad inuestientem censetur inuestitus. c. imperialem. §. fi. de prohib. fęud. aliena. per Federi. Bal. in l. 1. quæst. 43. ff. de re. diuis. quẽ refert & sequitur Cur. de fæu. in prima par. in 6. quæstio. princip. colum. 2. & ibidem in consi. 2. colum. 1. Felyn. in c. pastoralis. colum. 3. versicu. sexta limitatio. de off. ordi. Præposi. in c. 1. in fi. de contro. inter vassallum & Episco. quos refert & sequitur Bru. consi. 31. col. 2. & consi. 47. col. 2. Paris. consi. 2. nume. 18. & 19. volum. 2. Et per præmissa valere non videtur cõsequentia. vassallus dicit confiscationes factas a domino, non valere in sui præiudicium, ergo fęudum negat.

Nec obstare titulus videtur. C. ne sine
9 iussu princip. certis iudi. liceat confisca. † & ibi. l. 1. quia illud locum nõ habet, in iudicibus merum & mixtum imperium habentibus, prout sunt vassalli de mero & mixto imperio inuestiti, Iacob. a S. Georg. in sua inuestit. in verbo cum mero & mixto imperio. num. 8. per glo. in d. l. 1. et post Saly. ibidem, Alex. consi. 13. col. 3. versic. sexto præ suppono. volu. 6. Brun. latissime iam dicto consi. 31. colum. 3. vbi ponit quæstionem Etiam pręsupposito, quod de tali crimine dominus directus cognoscere deberet, emolumẽta tamen iurisdictionis pertinerẽ vassallo inuestito debent.

Quo uero ad illa verba, de quibus in cedula appellatoria coram altero ex delegatis Cęsareis producta sub die 27. Iunij. 1545. in qua expresse dixit D. delegatos Ducales processisse uti delegatos a non habente potestatem, profecto negari non potest, quin ex talibus verbis ex certa scientia inficiatus fuerit Ducem Sabaudiæ, delegantem potestatem, seu iurisdictionem habuisse in ipsum comitem, contra tamen formam inuestiturarum per dictum comitem productarum, necnon priuilegiorum Imperialium nomine Ducis Sabaudiæ exhibitorum, ac iuris communis, his enim inuestituris ipsi Duci reseruatum ius fuit superioritatis, & resorti, quod aliud non est, nisi iurisdictionem & superioritatem, ac appellationes non expressas in inuestitura sibi reseruare, Guid. Pap. quęst. 518. & 551. supra adductis, sed in hoc dubium facit, quia verba hęc prolata extraiudicialiter fuerunt, nemine nomine Ducis Sabaudiæ acceptante, & coram altero ex delegatis tantum, qui

iam

iam functus officio suo erat per remissionẽ causæ, quo casu talis confessio siue negatio forte non obesset vulgata l. certum §. si quis absente ff. de confess. & prædicte interpretationes admittende in dubio uidentur, ut euitetur delictũ per reg. l. merito. ff. pro
10 socio, † & in dubio in proferentis fauorem interpraetari debeat l. si quis intentione. ff. de iud. l. inter stipulantem §. 1. ff. de uerbo. obliga. Alexan. cons. 202. nu. 4. vol. 2. Deci. cons. 28. nu. 7. sed in cõtrarium vrgent quae apositæ in istis terminis scribunt Moder. Pari. in d. §. 30. nu. 17. cõcludentes ex negatione etiam extraiuditiali, dummodo serio se, & deliberatæ fiat, uassallũ priuari fæudo.

Tertia hinc sequitur, quęstio videlicet esto ex talibus uerbis saltem omnibus simul iunctis fæudi uel eius conditionis negationem resultare, an fęudum statim ipso iure amissum, sit absq; ulteriore facto hominis, Et omittendo ea quæ disputationis gratiã dici possent, uera est & communis con-
11 clusio, † fęudi priuationẽ ex huiusmodi negatione minime induci, nisi hoc dominus voluerit, idq; declarauerit ita firmat Bal. in l. fi. in fin. C. de reuocan. dona. ubi expresse post glo. ibi, inquit ꝙ vbicunq; fæudũ ipso iure ad dominum reuerti dicitur, intelligi id debere si dominus vellit, & hoc petat. sequitur Imo. in c. fin. de donatio. Deci. cons. 138. nu. 5. 6. & cons. 442. nu. 20. & 23. post Bar. in l. 2. C. de iure emphyteo. & in l. 2. ff. de excep. rei iud. addens ante talem declarationem purgare moram posse, loquiturq; in fortioribus terminis: quando vassallus fęudo ipso iure priuaretur, attamen ante declarationem illud non amittere, id etiam ex mente Andrę de Iser. uidetur in allegato §. vassallus primo uers. petijt. Ergo multo magis in casu nostro, ubi per huiusmodi negationem amissionis pœna ipso iure non imponitur, uerùm sententia requiritur prout expręsse concludunt Alua. Marti. Lauden. & Prępo. in eodem. §. vassallus el primo. in uerbo spoliabitur, & ad hæc conferunt notata in l. quoties C. de fideicommiss. Bald. cons. 224. uol. 2. Iason in l. uniuersa nu. 2. C. de preci. imp. offerren. Feli. in c. statutum
12 col. 3. de rescrip. † ubi quãdo lex in alicuius fauorem aliquid annullat etiam ipso iure, intelligi id debet, si petatur alias illud remedium sibi non succurrit. his deseruiunt, quæ scribunt Deci. cons. 604. nu. 4. & seq. & Soci. cons. 78. col. fin. uol. 4. Vnde uidemus beneficium l. fi. ff. de rei uend. non competere, nisi quis se mitti in possessionem petat in odium negantis, & faciunt quę scribit Curti. de fęud. in 4. parte fol. 51. in quęstione, an in casibus in quibus uassallus fęudo priuatur propter alienationem, requiratur sententia Mars. in Rub. ff. ad l. Cornel. de fal. nu. 25. & sequen. & in pratica. §. agredior nu. 105. & sequen. per duas colum. ubi pœna a lege siue statuto ipso iure imposita, intelligi semper debet si sequatur sententia, quę regulariter non profertur nisi petatur quam cõclusionem in terminis amissionis fęudi ob ingratitudinem, uel aliquam feloniam multis authoritatibus & rationibus exornant & improbãt Moder. Pari. in d. §. 30. nu. 23. 24. & 25. concludentes regulariter requiri sententiam declaratoriã amissionis fęudi, a qua regula duos tantum casus dicunt communiter exceptos, scilicet alienationis fæudi irrequisito Domino, & criminis lęsę maiestatis, de quo ultimo dubitãt & nu. 106. addentes post Bal. Cepol. Corn. & Deci. id ꝓcedere ẽt si in concessione expresse cõuẽtum sit, ꝙ res ipso facto cadat in cõmissum, & subdunt in dubio nõ pręsumi reuocationem, & nu. 27. concludentes ius reuocandi fæudum ad hæredes non tran-
13 smitti. † Hinc quęri põt, an Princeps declarare hoc possit, etiam post mortem pręfati Do. Io. Andreę ab eiusq; hęredibus petere, Et prima facie dicendum uidetur agi posse contra filium seu hęredes l. si homines §. 1. ff. depositi. l. ex depositi, & l. ex contractibus ff. de actio. & obliga. per quę iura notat Bar. in l. 1. col. pri. ff. de priua. delic. quẽ sequitur Areti. in §. non autem col. 3. Insti. de perpe. & tempora. actio. quod si delictũ purgandum est per actionem ex contractu descendentem, potest contra hærede magi, At in casu nostro contra uassallum negantẽ fęudum agere dominus potuisset cõdictione ex moribus fæudorũ Bal. in titulo quę sit pri. ca. beneffi. amitt. §. porro nu. 4. & ibi Aluaro. in §. sed nec alia nume. 4. & Bal. de contro. inue. in prin. col. 3. Bar. in l. 1. col. 4. nu. 10. ff. de cond. ex lege. Ergo contra hęredem agi potest actione ex contractu fęudi descendente, Et pro hac opinione facit singulare dictum Bal. in d. l. fin. C. de reuo. dona. in uerbo ingratus quem ibi sequitur Salice. nume. 4. & Barba. in d. c. fin. col. xi. de donatio. quod quando donatio reuocatur ob promissa non obseruata, contra hęredem agi potest.

Verumtamen in contrarium decisio in terminis uidetur, glo. finalis in d. l. fin. C. de reuocan. dona. & ibi expresse. Bal. in fi. Idẽ Bal. in c. imperialem §. insuper col. 2. uersi. considera de prohib. fęudi aliena. per Federi.

deri.quem ibi eum sequuntur Moderni, & glo.fi.in fi.in d.c.fin.de donat.vbi Abb.col. 2.& pro hac decisione videtur tex. in l. his solis.C.de reuoc. dona. & in terminis fæudi decidit,Cur.de fæud.in 4. par.col.fi. ver sic.tertia principalis, Iaco.a S. Geor. in verbo dictiq; vasalli promiserunt nõ committere felon.nu.71. Hippol.in l.fi.nu.19.& 21. ff.de quæstio.Scaramp.consi.107.inter cõsi.Brun. Moder. Paris.in d.§.30.nume.128. concludentes hanc esse communem sententiam,quam duobus modis limitant.Primo, dummodo dominus in vita vassalli habuerit scientiã,& spacium conquerendi,&non conquestus fuerit. Secundo,procedere,si dominus agat, secus si excipiat, ex regula puto.l.pure.§.fina.ff.de excep.doli mali.

Nec obstare videtur doct. Bal. in cõtrarium adducta in d.l.fi. C.de reuo.don. quia ea videtur contra tex. ibi in quo inter causas ingratitudinis connumerat inobseruantiam promissorum, cuius occasione feudũ reuocari semper dicitur, si fidelitatis formã obseruemus, in qua duplex consideratur ingratitudo, altera videlicet respectu delicti,& altera respectu contractus, ut no.Alua.in tit.quæ sit pri.ca. benefi.amit.§.denique.nu.1. ideo nimirum, si Cur. in d.4.par. quæst. penul. col. 2. dicit cogitandum esse, an dictum Bal.sit verum, quanquam quæstio hęc superflua forte sit, cũ dictus quondam D.Io.Andreas interrogatus a fisco respõderit se esse subditum & vassallum Illustris.Ducis occasione dicti feudi Crescentini,& sic dictam negationem reuocauerit; quod facere ante declarationem potuit,ut concludit Dec. consilijs supra adductis.

14 Immo secundum magis communem opinionem doctorum liceret vsque ad sententiam reuocare, ita sentit Iaco.de Bel. & post eum Mar.Lauden.Alua.& Pręposi.in d.§. vassallus.1. fateor tamẽ reuocatione huiusmodi,non obstante, vassallum teneri ad omnia damna & expẽsas ob talem negationẽ, passa,Bal. in d.§.vassallus.colum.2.nu.7. & ibi Alua.col.fi. & Præposi. col.1. poteritq; contra hæredem agi ad has expensas,secundum Ias.in l.properandum.§.finautem alterutra.col.1. versic.tertia ampliatio.

15 Nec obstat,† quod consuetudo, seu stylus inoleuerit, in quibuscunque causis inter fiscum & priuatum agitatis expensas semper cõpensari, quia ad id multifarie rñderi põt.Primo,quod de tali consuetudine,seu stylo non constat: secundo, dato, quod de eo constaret,cum sit contra ius commune, quo regulariter succumbens in expensis condemnari debet.l.properandum.§.& si quidem. & ibi late Ias. C. de iudi. intelligi debet,ut procedat quando causę coram magistratibus Ducalibus agitantur, secus vero si coram alijs magistratibus extraneis, quia tunc succumbens ad expensas tenetur secundũ ius commune,nec quoad tales causas, stylus, aut consuetudo allegari potest, quia cum sit contra ius extendi non debet, l.quod non ratione.ff.de legi.Bar.in l.2. nu. 41. C.quæ sit lon.consue. Fely. in c.auditis.

16 col.7.de præscrip.† tantum enim habet cõsuetudo de potentia & effectu,quantum de vsu,& proprios facti terminos non excedit,Bal.in l.fi.col.3. C. com. utriusque iudi, consuetudines enim communiter sunt locales,secundum Inno.in c.dilecto.de offic.archidia.quem refert & sequitur Cur. de fęu. in prin.col.1.

Superest nunc ultima quæstio, pręsup-

17 posito, † quod ex negatione fæudum fuerit amissum, cui applicari debeat. Et prima facie videretur dicendum Domino directo adiudicari debere, ex tex. in titulo quæ fuit prima cau. benefi. amitt.§.denique. ubi fęudũ cõmissum propter culpã in dominũ commissam,non ad proximos, sed ad Dominum reuertitur,cui accedit doctrina Barto.in l.prima.ff.de interdic. vbi aperte dicit, quod quando fęudum amittitur ob delictum in personam domini commissum, uel quia aliquid contra formam contractus factum est,tunc delictum, & contrauentio patris,filijs, & alijs omnibus sequentibus obest,idem sentit Bal.licet de Bart.mentionem non faciat,& Saly.in l.2.col.2. versic. item quia.C.de liber.& eorum liber.& in l. adoptiuum.§.patronum.in fi.& ibi Pau. de Cast. num.4. ff.de in ius vocan.& hoc casu non refert an fęudum sit ex pacto & prouidentia, uel hęreditarium nouum, uel antiquum,quia semper domino applicatur, & ratio est secundum prædictos,maxime Bal. quia fit contra naturam primordialem contractus,a qua recedi non potest, argumen. l.lex vectigalis.ff.de pigno. & Barto.refert & sequitur Pau.de Cast.consi.311.col.3. in antiquis. Alex.consi. 19.nume.12.volum.5. vbi hãc magis communem opinionem attestatur,pro qua urgent quę idem Alexan. scribit consi.30.nu.15.dum constituit differentiam, an vassallus offendat dominum directe, ut hoc casu excludantur agnati, aut indirecte,ut puta per alienationem, & agnati dominum excludũt, hisq; alia communis opinio adstipulatur relata per Curt. de fæu.in quinta parte principali, in prima conclu-

conclusione, ubi aperte firmare videtur, dicens esse communem conclusionem feudũ simile ob ingratitudinem in personam domini commissam, de perditum domino applicari debere, quia fit cõtra originalem feudi naturam, cum feudum etiam a principio semper remanet affectum, uidelicet, ut nemo uassallorum ingratus existat, at negare feudum est contra naturalia ad esse recti feudi requisita. c. I. quo tempo. miles. & c. I. in princ. quæ fit prima cau. benefi. amitten. ubi quis de feudo inuestituram petere, & fidelitatem polliceri tenetur, profuse concludit Cur. de feu. in prima par. in sexta quęst. col. 2. ubi inter cætera requirit directum dominium penes dominum remanere, item fidelitatem pręstari; ergo feudũ propter talem inficiationem amissum applicari domino debet, quia fit contra primordialẽ naturam feudi & fidelitatis, in qua præter cętera domino utile & facile promittitur; sed negando feudum domino damnum infertur, quia illum habere directum dominium negat, itẽ
18 dificilem rem efficit, † quoniam per negationem dubia res efficitur. l. post rem. & ibi glo. & Bar. ff. de transac. l. 3. C. quibus ad liberta. procla. non liceat Felyn. in c. si clericus laicum. in princ. de foro competen. ubi
19 regulam ponit, cum fallẽtijs, † & dominium haud facile probatur, Bar. in l. rem alienam. col. 3. versicu. ad probandum. ff. de pigno. actio. in l. cum res. in secunda lectura. C. de probatio. sequitur Alex. consi. 4. nu. 26. uol. 2. & Aluaro. in terminis nostris in d. §. uassallus. nu. 5. ergo talis negans conuentioni per eum factę contrauenit, neque promissa obseruat, quo nulla maior ingratitudo. §. sed non est alia, quę fuit prima cau. benefi. amitten. & ibi Aluar. & pro hac opinione videtur tex. in titu. de prohib. feu. alien. per Fed. §. callidis. hãc opinionem etiam sequuntur Moder. Paris. d. §. 3. num. 109. & seq. distinguentes inter abdicationem feudi uoluntariam & necessariam.

Contrariam uero opinionem tenuerunt Aluaro. in §. denique. quæ fuit prima cau. benefi. amitten. in primo notab. colum. 5. uersic. 20. conclusio Præposi. in titu. quibus modis feud. amitta. §. aut si libellario. col. fi. versic. secundo casu principali, transcribẽs more suo uerba Aluaroti, ubi quando uassallus amittere feudum debet ob ingratitudinem circa contractum commissam, si feudum paternum sit, uel antiquum, domino minime applicatur, sed filijs, si nihil de paterna hęreditate habeant, seu agnatis, si a primo acquirente descendant, ut in titu. si uass. feu. priu. cui defe. debe. & ibi Aluar. & Præpos. Cur. in 5. par. uers. quarta principalis fit conclusio, ubi dicit istam cõem opin. tradit Dec. consi. 208. col. 3. & fi. & hęc opinio multo fortius procedere in casu nostro videretur cum simus in feudo recto ex pacto & prouidentia concedentis, † quia ex-
20 presse in inuestitura quõdam D. Iacobi primi inuestiti dictum est pro se & suis liberis masculis & agnatis legitimis et naturalibus de masculo in masculũ descendẽtibus, &c. quo casu in tali feudo pater præiudicare eis non potest, ut etiã concludit Cur. in d. quarta par. in prima regula. q. pen. col. pen. & fi. facitq; quod concludit Alua. in d. §. fin. in 7. conclusione, post Iser. & Bal. in tit. si uas. feudo priue. cui defer. & sequitur Curt. in d. 5. par. col. 2. uersic. limitate nunc primo. quod qñ dictum in inuestitura est, cõcedo de uno in alium, prout in casu nostro, in quo dicitur de masculo in masculum, &c. tunc delictum patris etiam in personam domini, filio non nocet.

Præterea illud nõ modicam ingerit difficultatẽ, in d. inuestitura expresse actũ esse, feudum prædictũ nõ cadere in cõmissum, nisi pro manifesta felonia, aut propter manifestam contumaciam, uidelicet si & quando cõtumaciam incurrat in pręstãdo ipsum homagium, & ipsum feudum recognoscendo postquam ipsi feudatarij fuerint requisiti, & intra tempus a iure statutum, quibus omnibus simul iunctis conclusum extitit feudum prædictum ex dictis causis nõ esse deuolutum, anno 1553.

SVMMARIVM.

1 *Veritas omnium fortissima est, & omnia uincit.*
2 *Principes debent pendere ex iudicio sacerdotum, non autem sacerdotes redigi sub Principum voluntate.*
3 *Princeps se immiscere non debet negotijs ecclesiasticis, nec iudicis ecclesiastici iurisdictionem impedire. quod intellige, ut nu. 16.*
4 *Clericus recurrere non debet ad Imperatorem, ut ipse cognoscat, quod intellige, ut nu. 19.*
5 *Clerici & Episcopi quoad temporalia sunt subditi Imperatori, Regibus & Principibus.*
Imperator vicarius Dei dicitur in temporalibus. ibid.
6 *A sententijs Episcoporum, seu eorum vicariorum prolatis in causis temporalibus, in terris imperij appellari ad Imperatorem debet, seu alium Principem, aut Magistratum secularem.*
7 *Episcopus comitali dignitate decoratus, præsumitur eam ab Imperatore habere, tanquam à dignitatum fonte.*
8 *Populi & districtualium appellatione in materia indifferenti & fauorabili ueniunt clerici.*

9 *Dictũ diui Petri in epistola canonica.c.2. præcipientis electos ecclesiarum esse subditos omni humanæ creaturæ, quomodo intelligendum.*
10 *Dictio tanquam, & dictio quasi aliquando secundum subiectam materiam sunt ueritatis expressiua.*
11 *Clerici dicuntur sorte electi à cleros, quod est sors.*
12 *Christus magistratibus et Principibus temporalibus nõ iniusta præcipientibus obedire uoluit.*
13 *Clericus prætendens se oppressum, siue grauatum à iudice etiam ecclesiastico, potest ad Imperatorem recurrere, seu alium Principem secularem.*
Principis officium est facere iudicium & iustitiam, & liberare de manu calumniantium iu oppressos præcipue ecclesiasticas personas. ibidem.
14 *Princeps in pluribus casibus potestatem habet in ecclesiasticas personas, maxime vbi alius superior deest, aut deses est, vbiue periculum est in mora, quo casu multa permittuntur, quæ alias non permitterentur.*
15 *Princeps inhibere potest episcopis & eorum vicarijs, ne aliquem excommunicent, nisi prius causa excõicationis monstretur & probetur.*
16 *Crimina regulariter non includunt aliquam spiritualitatem.*
17 *Principes seculares in pluribus casibus habent potestatem cognoscendi, & puniendi clericos.*
18 *Querela, siue recursus non impeditur in pluribus casibus, in quibus appellatio non admittitur.*

DECISIO XXX.

Clericus citatus à iudice Ecclesiastico, si prætendat se grauatum, an recurrere possit ad Principem secularem, & an eo casu Princeps rescribere posit iudici ecclesi. vt informationes, quibus contra clericum procedere intendit, edoceat, & in quibus casibus ad secularem Principem per ecclesiasticos recursus habere posit.



Ropofita fuit quæstio, an clericus citatus a vicario Episcopi, absente Episcopo, ut coram eo personaliter compareat, & respondeat criminibus, de quibus interrogabitur timens sibi iniuriam, & vim fieri a iudice ecclesiastico, posit recurrere ad Principem secularem, ut eum defendat, ne iniuria oprimatur, et an eo casu Princeps rescribere iudici ecclesiastico ualeat, quod de informationibus, quibus contra clericum procedere intendit, edoceat, interea uero ne eum molestet, nisi prius prædictis informationibus per deputandum ab ipso Principe visis, in qua q̃stione, ut veritas appareat,
1 † quę omniũ est fortisima, & omnia vincit, ut habetur lib.3. Esdrę.c.4. et c.veritate.& sequen.8.distinct. Bal.in l.eos. C.de test:b. eaq; mater iustitię nuncupatur, Bal.in l.libertini.ff.de stat.hom.plura Paris. cumulat consi.suo 54.nume.19.volum.primo. Socin.consi.20.colum.1.inter consil. Cur.senioris.

Plura etiam de veritate Calcane. scribit consi.1.nu.1.ea enim supprimitur, cum non defenditur.c.ego solis.& ibi glo.91.distinc. & quę proprium munus prudentiæ, & sapientię est, ut Cicero inquit lib.1.officio.c. 6.Cum vero disputando & notando magis elucescat.l.munerum.§.mixta.ff.de muneri. & hono.eademq; crebrius exagitata magis splendescat, ut inquit tex.in c.graue. 35.quęstio.ultima.Ias.in l.2.nume.8.C.de eden. & Cicero lib.2.officio.scribit veritatem in disputatione limari.Fundamẽta, quibus utraque opinio moueri potest, postremo Senatus calculũ sublatis dubijs, si quę emerserint addam.

Pro parte itaque negatiua, stat tex.in c. certum, cum duobus sequen.distinct.x. ubi summus Pontifex scribens cuidam Principi, dicit Regiam uoluntatem, cum de causis Dei agitur esse sacerdotibus subdendam, nõ autem præferendam. & in c.suscipitis.ead. distinct. Grego.Nazianzenus scribens Imperatoribus Cõstãtinopolitanis dicit Principum tribunalia sacerdotali potestati subiecta esse, quibus accedunt.c.quoniã.ead.distinct.c.cum ad veram.& c.duo.96.distinc. ubi distincta esse potestatis officia scribitur, & sicut sacerdotes immiscere se negotijs secularibus non debent, iuxta illud diui Pauli ad Thimo.c.2.ita uicissim Principes seculares ecclesiasticis negotijs implicari prohibentur.c.decernimus. & c.nouit. de iudic. Dec.in c.ecclesia sanctæ Mariæ. nume.24.
2 de constitut. † Immo Principes pendere ex iudicio sacerdotum debent, non autem sacerdotes sub Principum voluntate redigi dicto.c.duo.

Neque enim a potestatibus seculi, uerum a Pontificibus & sacerdotibus Deus clericos & sacerdotes ordinari et discuti uoluit. c.si Imperator.& seq.& c. penul. eadem distinc.96. vbi dicitur, quod Principibus cõuenit in his, quę ad religionem spectant discere non docere, & merito, nam sacerdotes, Regum, et Principum, omnium deniq; fidelium patres, & magistri esse censentur. c.quis dubitet.eadem distinct.96. absonum enim admodum id esse videretur, si filius & discipulus, hic in magistrum ille in parentem potestatem haberet.c.cum inferior. de maiori.& obedien.

Hinc legimus Archadium Imperatorem ab Innocentio, necnon Theodosium a beato Ambrosio excõicatos fuisse, d.c.duo. Et Zacha.Papam è regno Francorum Regem deposuisse. c.alius. 15.q.6. his famulatur.c. ecclã S.Marię.de cõstit. & c.fi.de reb.ec.nõ alienan.

alienan. vbi secularibus, obtemperandi necessitas, non imperandi authoritas manet, facit præterea tex. in c. omnes. de maiori. & obed. vbi Clemens papa refert diuum Petrum præcepisse Principes omnes terræ, cæterosq; homines episcopis obedire debere.

Ex his infertur secũdo, Ducem rescribere D. Vicario apostolico nõ potuisse, †quoniam sic rescribendo se immiscere ecclesiasticis negotijs videtur, eiusq; iurisdictionẽ impedire, quod minime potest, quo fit, ut rescriptum illud non tenere dicatur, quod autem impedire non posit, probatur in c. 1. de off. ordi. vbi Episcopus liberam habet potestatem scelera inquirendi, ulciscendi, & iudicandi absq; ullo impedimento. quod si liberam habet potestatem, & absq; impedimento, sequitur Principem sic rescribere non potuisse, alioqui liberam, & absq; impedimento potestatem habere non diceretur, Abb. in d. c. 1. in secundo nota. de offi. ord. per tex. in c. licet Episcopus. de præben. in 6. glo. in clemen. dudum. §. si uero. de sepul. Card. in clem. fi. in prima col. de æta. & qualita. Cur. iun. consi. 2. col. 1. post tract. feudo, Calde. de feud. consi. 11. col. 1. & videtur decisio eiusdem Calde. consi. 236. inter consil. Anchara. vbi iudex ecclesiasticus inhibere iudici seculari non potest, ne in causa ad secularem pertinente cognoscat, ergo idem econtrario dicendum est, ut contrariorum eadem sit disciplina, et idem operetur oppositum in opposito, quod propositum in proposito. l. fin. §. fin. ff. de lega. 3. addit præterea Calderi. superiorem inhibere inferiori non posse, ne sua iurisdictione utatur, argu. c. ab ecclesiarum. de off. ordi. Cur. d. consi. 2. & in casu nostro tex. videtur in c. pen. de immu. eccl. lib. 6. & ibi Gemi. Oldr. consi. 83. nu. 3. & seq. quibus iungo Rebuf. in prohe. constit. Reg. glo. 1. nu. 57. & quatuor seq.

4 Tertio dicebam †ipsum clericum confugere ad Principem non posse, ut ipse cognoscat. c. placuit. 1. & 2. xi. quæst. 1. eiusq; rei rationem hanc esse, quia de ecclesia male sentire videatur is, qui a seculari iudice auxilium postulat, ad hoc facit. c. si quis. 23. q. 8. cum pluribus alijs ibidem in glo. cumulatis, vbi punitur clericus, quod contempto ecclesiastico iudice ad Imperatorem confugit, idq; late 21. q. 1. per totum. hæc sunt quæ partem negatiuam firmare mihi uisa sunt; scilicet quod clericus recurrere ad Principem seculare͂, ac ipse Princeps rescribere ea forma, qua rescripsit, non potuerit.

Partem autẽ affirmatiuam in casu nostro veriorem esse aliqui existimauerunt, ad cuius probationem duo ꝓponũt in iure & facto uera & notoria. primum illud est, Ducẽ Sabaudiæ tam de iure cõi, quam ex Imperialium priuilegiorum forma a sede apostolica confirmatorum eandem habere ptãtem in Ẽpos & clericos in suo statu degentes, quam Imperator in eos, qui eius imperium incolunt, eidẽq;, eo maxime, quod uicarius Imperij perpetuus sit, eandem deberi reuerentiam, fidelitatem, & obedientiam, quæ Imperatori debetur & præstatur, Iaf. consi. 227. col. 8. & consi. 136. nu. 4. volu. 4. Cur. iun. consi. 100. nu. 3. Rip. lib. 2. respon. c. 3. in fi. Et Soci. consi. 166. nu. 1. & 2. uol. 2. hocq; multis, ut dictum est Imperialibus priuilegijs, necnon apostolicis, usu comprobatis. notorium est.

5 Secundo proponitur, † clericos, episcoposq; omnes respectu temporalium iurisdictioni Principum secularium esse subiectos, testantibus doct. præsertim Baptista a S. Seuer. in l. 1. col. 6. de summa trin. & fide catho. quod expresſius habetur in c. nos si 8. distinct. c. sed notandum. 2. quæstio. 7. vbi expresse dicitur Reges & Principes in causis seculi sacerdotibus præesse, in causis vero Dei illis subesse, quod glo. allegat in c. Valentinianus, in verbo submittimus. 63. distinct. quæ inquit, Imperatorem Episcopis, siue prælatis in temporalibus maiorem esse, qui ab eo temporalia recipiunt, adducitq; tex. in c. solitæ. versic. quod autem sequitur. de maiori. & obedien. bonus & clarus tex. in c. quo iure. 8. distinct. Innocen. in c. nouerit. num. 2. de senten. excommunica. per tex. in c. cum ad verum. 96. distin. quem refert & sequitur Panor. in c. nimis. col. 1. versic. & ita potest dici secundũ Hostien. de iureiuran. Dec. in c. cum per venerabilem. extra qui filij sint legi. late Franc. Marci. in decis. delphi. quæst. 455. colum. prima. latissime omnium Antonius Rossellus in suo tracta. de potestate. versicu. Imperator & Papa plus videtur posse, & pluribus sequentibus. & in versicu. quarta ratio. & sequen. Dicitur etiam idem Imperator Vicarius Dei in temporalibus. c. quoniam. distinct. x. & d. c. cum ad verum. & ibi glo. & in auth. quomodo oppor. episco. in princi. & ibi Ange. Bald. in l. 1. colum. 1. C. de iure aur. annulo. quem refert & sequitur Hipp. in repe. l. vnicæ. C. de rap. virg. num. 97. & 98. & Michael Valarinus in tracta. de regimine mundi. in 2. par. princ. quæst. 2. nu 86. & 87. & quæstio. 4. nume. 11. vbi etiam expresse affirmat Imperatorem nemini, nisi summo Pontifici, & proprio sacerdoti

tempore confessionis subesse, aliis uero pręlatis in tẽporalibus pręesse, in quibus Dei vicarius dicitur, id etiam firmat glo.1. & ibi Ange.in authen.de hæred.& falcid.quã ad hoc Bal. citat in titul. de pace constan. in princ.& in c.1.§.fina. de noua forma fideli. in fi. Idem Bald. in l.digna vox.in secundo nota.C.de legi. dicit imperium immediate a Deo procedere. diciturq; Papa in temporalibus, Bald.in titu.de his qui feud.dare poss.in verbo Marchio. colum.2. nec dicitur vicarius papę, Maria.in c. licet ex suscepto.colum.1.in prin.de foro compe.quinimo Ange.consi.17.nu.1. Deum terrestrem eum vocat, et facit quod Bar.inquit in prohe.digestorum, in uerbo omnium, quod ratione protectionis, & iurisdictionis Imperator totius mundi dominus dicitur, quia totum mundum defendere tenetur, Maran. in 8.disputa.nu.27.

6 Hinc inferunt nonnulli, † quod in terris Imperii, aliorumq; Principum secularium a sententiis Episcoporum, seu eorum vicariorum in caussis temporalibus prolatis appellari ad Imperatorem, seu ad alium Principem, aut magistratum secularem debet, idq; ex auth. Vt clerici, apud proprios episcopos primum conueni, & post hoc apud ciuil.iudi.in rubro, & nigro, & ibi glo. in verbo causæ naturam, & ex tex. expresso in authen.de sanctiss.episcop.§.si quis contra aliquem clericum.& sequen. relato in c. de persona.xi.quęst.1.& ex Io. Andr.in additio.ad Specu.in titu.de iurisdict.om.iud. §.primo.in verbo pastoralis. versic.ex prædictis concludi potest, quem refert & sequitur Pau.de Cast.in cõsi.126.colum.prima. volum.2.secundum impressionem Papien. quos refert & sequitur Ias. consi.123.uol.1. per totum, post Nico. de Peru. aduocatum consistorialem per eum allegatum, abunde & profuse Fran. Mar.in decis.delphi. quęstio.455.nu.8.& sequen. & ratio secundum Io. Andr.est, quia omnis iurisdictio in temporalibus ab Imperatore proueniat tanquam a fõnte, iuxta Bal.in tit.de natura feu..col.1. & in titu.de allodijs. col.4. Ab.in cõnsi.82. col.2.in fi.vol.1. Ancha. consi.310.col.3. & 4.Thomas Grama. voto.28.nu.11. c. quoniam. distinct.10. licet alteri etiam ecclesiastico concedatur, attamen Imperij ossibus iure superioritatis semper inhęret, & in eodem tanquam origine, integra semper seruatur argum.c.loquitur.24.q.1. Ancha.iam dicto consi.310.his accedit quod scribit Bald. in prohe.feud.in verbo expedita. in fi. referẽs Aristo.dictum, quod nullum inferius stantibus terminis discretiuis participat id, quod superius est. Præmissa autem multo fortius

7 dixerunt procedere, † ubi Episcopus Comitali dignitate decoratur, quia præsumitur ab Imperatore, veluti a dignitatum fonte habere, teste Bal.in tit.de feu. Marchię, quẽ refert & sequitur Baptista Seuerin. in d.l. prima, colum.septima. C.de sacrosan. eccle. Socin.dicto consi.165.num.1.& 2.Hostien. in c licet ex suscepto. de foro competen.loquens de Episcopo Vercellensi. si itaque omnes populi in dominio Ducis, existentes sunt eius iurisdictioni, quoad tempo-

8 ralia subditi, † & appellatione populi, ac districtualium in materia indifferenti; & fauorabili veniunt clerici, secundum Oldr. consil.32. quem refert & sequitur Felyn. in c.Rodulphus.nu.17.& seq.versic.districtus.de rescrip.late Dec.in c.ecclesia S.Mariæ.col.5.& 6.de constitut. consequens esse dicunt clericos eidem Duci respectu temporalium esse subiectos. et hæc contendũt probari autoritate diui Petri apostolorum principis, prima epistola canonica.c.2.vbi

9 scribens electis Ponti, Galatię, Capadocię, Bytiniæ, & Asiæ, præcipit eis, ut omni humanę creaturæ sint subiecti propter Deum siue regi, quasi præcellenti, siue Ducibus, tanquam a Deo missis ad maleficiorum vindictam, ad laudem vero bonorum, quia sic est voluntas Dei, &c. Et si dicatur Innoc.3. in d.c.solitę.de maior. & obed. interpretari diuũ Petrum, illũq; scripsisse subditis suis, eos ad humilitatis meritum prouocans, non autem, quod eos subiectos esse cuicunque humanæ creaturę uellet, alioqui, quilibet etiam seruus imperium in sacerdotes haberet, quod cogitare absurdissimum uidetur. Rñderi posse dicũt præuia semper reuerentia summi Pontificis, & salua interpretatione S. matris Ecclesiæ, verba ea diui Petri talem haudquaquam pati interpretatiõnẽ, si de subiectione in tpalibus loquimur, cum diuus Petrus primus apostol.discipulus, & seruus domini nostri fuerit, qui eidem, & alijs discipulis dixit, Principes gentium dominãtur eorum, & qui majores sunt ptãtes exercent in eos, nõ sic erit inter uos, sed qcũq; voluerit inter uos maior fieri sit vester minister, & qui voluerit inter uos primus esse, erit vester seruus, Mathæi.c.20.hoc domini pceptũ sequutus diuus Petrus in d.epistola.c.5.scribens psbyteris, sic ue senioribus dixit, seniores ergo qui in vobis sunt obsecro, cõsenior et testis Christi passionũ, pascite, qui in vobis est gregẽ Dei, puidẽtes non coacte, sed spontaneẽ secũdũ Deũ, neq; turpis

pis lucri gratia, sed uoluntarie, nec ut domi
nantes in clericis, sed forma facti gregis ex
animo &c. quæ verba sunt relata in c. esto.
§. recordemur. 95. distinct. dicendum itaq;
non videtur Diuum Petrum subditis suis
scripsisse, intelligendo de subiectione tēpo-
rali, sed de spirituali, cuius occasione ipsi Pe
tro, eiusq; successoribus omnis anima sub-
dita est, quo fit, vt sumēda sit sanctorum pa
trum interpretatio, quæ est, quod illa ver-
ba generalia (omni humanę creaturæ) ex
verbis statim subsequentibus declaratio-
nem recipiant, ex quibus intelligitur quę
sit illa humana creatura. i. siue Regi, quasi
pręcellenti, &c. ita interpretatur Augusti-
nus, & post eum venerabilis Beda in eod. c.
2. Nec facienda uis est in dictionibus illis,
10 quasi & tanquam, † quia aliquando, secun-
dum subiectam materiam sunt signa verita
tis expressiua. c. parrochianos. et ibi glo. de
decimis Fel. in c. grauū. in fi. de off. delega. et
videri id etiam potest in eiusdem Petri epi-
stola. 1. c. 1. in illis verbis, quasi filij obedien
tiæ, &c. Item in illis, sed redempti estis præ
tioso sanguine, quasi agni inmaculati, &
dictum illud diui Petri refert & sequitur
tex. in c. quo iure. 8. distinct. & comprobat
Apostolus et doctor gentiū Pau. ad Roma.
c. 13. relatus in c. omnis anima. de censi. vbi
scribēs sanctis, qui Romę erant, inquit om-
nis anima potestatibus sublimioribus subdi
ta sit, non est enim potestas nisi a Deo, &
qui resistit potestati, Dei ordinationi resi-
stit. c. qui resistit. xi. quęst. 3. nam Principes
non sunt timori boni operis, sed mali. Neq;
dicatur, prout nonnulli dicere tentarunt,
dictum Pauli non loqui de sacerdotibus &
clericis, nisi forte respectu rerum, vt tribu-
ta soluant, quia cum loquatur generaliter
intelligi quoque generaliter debet, vt ex-
presse Ambrosius tradidit, scribens contra
Auxentium relatus. in c. magnum. xi. quæ-
stio. 1. nec distinguere nos debemus, vbi
lex non distinguit. l. 1. & ibi glo. ff. de aleæ
lusu & aleato. l. Iulianus. ff. de legat. 3. & in
d. c. solite. in fine. loquitur autem Paulus de
subiectione respectu personę, dum ait, nam
Principes non sunt timori boni operis, sed
mali, nō uis timere potestatem fac bonum,
si autem malum feceris, time. non enim sine
causa gladium portat; hęc etenim verba
conuenire nequaquam possunt rebus ina-
nimatis & insensatis, sed his subsequentia
verba adaptantur (ideo tributa pręstatis
& cui tributum tributum, cui vectigal ve-
ctigal). & quod diuus Paulus sacerdotibus
scriberet, & clericis liquido patet, quia scri
11 bit electis, ut in primo. c. ad Roma. † quorū
appellatione veniunt clerici, cum cleros
Gręce idem sit, quod sors Latine, & clerici
dicantur sorte electi. c. cleros. 21. distinct. &
c. duo. xij. quęst. 1. & ita expresse interpreta
tur Chrisostomus in d. c. 13. dicens Paulum
loqui ne dum secularibus, sed etiam mona-
chis & sacerdotibus, subdens hanc subie-
ctionem non corrumpere pietatem, siue
apostolus quis sit, siue Euangelista, siue
quiuis alius, cum instituta a Deo fuerit, hęc
Chrisostomus, quem videre melius est, quā
referre, & facit. c. quę contra. 8. distinct. ubi
dicitur, generale quippe pactum societatis
humanæ, Regibus & Principibus obtem-
perare, cum cōstituti a Deo sint, ad malefi-
ciorum vindictam, ad laudem uero bono-
rum, hinc legimus prouerbio. c. 8. per me
Reges regnant, & legum conditores iusta
decernunt, per me Principes imperant, &
potentes iustitiam decernunt; & prædicta
omnia comprobantur exemplo D. nostri
Iesu Christi, cuius vestigia sequi debemus
d. c. 2. prima Petri, omnis enim eius actio
nostra est instructio.
12 † Voluit nanque D. noster, & si summus
esset sacerdos secundum ordinem Melchi-
sedech. psal. 109. Paulus ad Hebre. c. 5. & 7.
cum adhuc esset in ventre beatissimæ virgi
nis, & exijsset edictum a Cęsare Augusto,
ut describeretur vniuersus orbis, ascende-
re in ciuitatem, & profiteri, iuxta formam
edicti. Luc. cap. 2. & alibi soluit didrac-
ma exactoribus Cæsaris, Mathe. 17. item
confessus fuit Pilatum uti præsidem pro-
uinciæ Iudeæ habere in ipsum a Deo pote-
statem, Iohan. c. 19. si ergo D. et magister no
ster Principibus & magistratibus non iniu
sta præcipientibus obedire uoluit, mul-
tomagis obtemperare Episcopi, & eorum
vicarij debent. c. Imperatores. & c. quid er-
go, vndecima, quæst. 3. c. magnum. vnde-
cima, quęst. 1. nec enim esse debet discipu-
lus maior magistro, aut seruus maior do-
mino suo, Mathe. c. 10. in lege quoque ve-
teri sacerdotes Principibus parebant, vt de
Aron legimus, qui licet constitutus sacer-
dos esset, Exodi. c. 28. Moysi tamen obtem-
perabat, qui frater eius erat iunior, & Dux
populi Israel, Immo eum dominum suum
vocabat Exodi. c. 32. similiter Ioiadas Pon
tifex paruit Ioas Regi Israel, Reg. 4. c. 12.
Paruerunt nonnunquam summi Pontifi-
ces Imperatoribus, ut in c. salonitanę. 63. di-
stinct. & d. c. nos si. in princi. secunda, quę-
stio. septima. c. repræhensibile. & ibidem gl.
23. quęst. 8. vbi expresse dicit gl. quod Regi

magis quam metropolitano obedire debet episcopi in temporalibus, his conueniunt quę scribuntur in c. Adrianus. & in c. in synodo. 63. distinct. innumera alia adduci possent id genus exempla, quę breuitati consulendo omittuntur.

13 †Quod vero ecclesiastica persona se grauatam, siue oppressam, etiam a iudice ecclesiastico prætendens, confugere pro defensione poßit ad Imperatorem, aliumue Principem secularem, adducebant tex. in c. administratores. 23. quæst. 5. vbi administratores secularium dignitatum, qui ad ecclesiarum defensionem, rapaciumq; refrenationem constituti esse debent, quoties ab ecclesiasticis uiris conuenti fuerint eorum querimonias attentius audiant, & secundum quod necesßitas exposcerit absq; negligentia examinent, & ratio ea est, quia Principis officium proprie est liberare de manu calumniantium ui oppressos. c. 1. de pace tenen. in princi. Bar. in prohęm. ff. in verbo omnem. colum. 2. & 4. pręcipue vero ecclesiasticas personas & res. c. Princeps. & c. regum. 23. quęst. 5. Res autem personęq; ecclesiasticę in tuto esse nequaquam possunt, nisi eas & regia & sacerdotalis potestas defēdat. c. res eadem. 23. quęst. 5. c. fina. 96. distin. Affli. decis. 24. & notat Bald. in d. c. 1. de pace tenen. & eius viola. versicu. si clericus. quod sicut boni clerici sunt sub protectione Imperatoris, ita mali sub terrore, quomodo ergo Princeps clericum defendet & tuebitur, nisi clericus recurrat & conqueratur, videatq; princeps an grauetur oprimatur, aut calumniam patiatur. concessa etenim defensione in necessarium antecedens omnia censentur concessa, per quæ peruenitur ad eam l. ad rem mobilem. & l. ad legatum. ff. de procurato. l. 2. ff. de iurisdict. om. iud. c. quoniã. de senten. excommun. lib. 6. l. illud. ff. de acquir. hæred. per quam ita tenet Abb. in c. accedens. col. 1. num. 17. vt lite non contest. non proced. his etiam adstipulatur, quod scribitur in d. c. nos si. in princ. 2. quęst. 7. vbi subditi ecclesiæ, & sic etiam clerici conquesti apud Imperatorem fuerant, quod Papa incompetenter, & non seruato legis tramite aliquid contra eos fecerat; eapropter Imperator nuncios ad summum Pontificem destinauerat mittere ad pręmissa disquirendum, cui summus Pontifex rescribit, quod nuncios ad prædicta inuestigandum mitteret, & si quid incompetenter actum in subditos fuisse compererit id emēdare uolebat

14 missorum iudicio, † si quidē in pluribus casibus Princeps potestatem habet in ecclesiasticas personas, maxime vbi alius superior ecclesiasticus, vel deses est, vel deest, d. c. Princeps. & ibi glo. 23. quæstio. 5. c. filijs. & ibi glo. in verbo Regis. 16. quęst. 7. c. nec licuit. & ibidem etiam glo. 17. distin. & in authen. ut clerici, apud prop. episco. §. si uero. & alijs pluribus in casibus relatis per Aufre. de potesta. secul. super eccle. regula 1. idq; maxime verum est, vbi in mora periculum est, quo casu multa permittuntur, quæ non permitterentur, argumen. c. cum ab ecclesiarum, iuncta gl. de off. ord. c. baptizarem. distinct. 5. & dicit glo. in c. sacro. §. caueat. in verbo periculo morę. de sentē. excommu. propter periculum morę quandoq; aliquem subijci iudici non suo. Hinc videmus diuum Paulum, qui timens a iudęis in eius necem cōspiratis occidi, mißit adolescētem, qui indicaret Tribuno iudęorum consilium perdendi et occidendi eum, vt legitur actuum apostolo. c. 23. & c. Maximianus. 23. quæstio. 3. Alibi etiam metuens duci Hierosolymam ob pharisęos emulos, Cæsarem appellauit, actuum apostolo. c. 25. Si itaque Paulus metuens pharisęorum iudicium, & cōcilium misit ad Tribunum, ut defenderetur, Cæsaremq; appellauit, cur non poterit clericus ad Principem recurrere, ut eum defendat ne indebite grauetur, præcipue vbi a iudice ecclesiastico suspecto inquiritur. Et si licet clericis in auxiliū imperiales leges assumere. c. si in adiutoriū. distinct. 10. cur non itidem licebit Imperatorem, aliumue Principem adire, cum sit lex animata in terris. §. omnibus. vbi glo. in authen. de consul. Citabant præterea Corsetum de potestate regia. in 4. par. num. 8. post Bal. & Alexan. quos allegat concludentem

15 †Principē interdicere, siue inhibere episcopis, & eorum vicarijs posse, ne quenquam excommunicent, nisi prius excommunicationis causa ostendatur, probeturq;, ut in authen. de sanctis. episcop. §. omnibus. quod etiam concilio generali prohibitum est, ne quis in aliquem excommunicationis proferat sententiam absque manifesta & rationabili causa. c. sacro. §. caueat. de senten. excommun. c. nemo episcopus. 2. q. 1. Huc accedit, quod Bald. scribit in l. fina. col. 1. C. de edic. diui Adri. toll. iudicem secularem pati non debere spiritualia beneficia de facto occupari. ergo a fortiori minus pati etiam debet ecclesiasticas personas de facto grauari, arguēdo a re ad personas, quod validum in iure est, glo. in l. cum quid. in verbo nouum. ff. si cert. peta. l. qui furere. & ibi Albe. ff. de statu hom. bonus tex. in l. si quis inquilinos.

ſinos.§.ſi ita legatum.ff.de leg.primo.Iaſ.in l.ſi ſe non obtulit.in prin.nu.26.ff.de re iud. Adferebant ultimo cõſuetudinem antiquã, qua ſemper Duces Sabaudiæ ab immemorabili tempore citra fuerunt, & ſunt in poſſeſsione,ſeu quaſi ita reſcribendi, quę poſſeſsio uim habet conſtituti, & priuilegij.l. hoc iure.§.ductus aquæ.ff.de aq.quotid.& ęſti.c.ſuper.§.prętcrea.de verbo.ſignifi. & quod priuilegio acquiritur, poteſt & conſuetudine acquiri, Dec.conſil.586.nu.2.& conſi.649.num.2.ſed per priuilegium Papa concedere poteſt laico capacitatem ſpiritualium,ſecundum Aufrer. in d. prima reg. in 12.fallen.Gratus conſi.61.num.22.& 23. volum.1. vbi expreſſe dicit, quod conſuetudo tribuit ius Principibus etiam cõferendi beneficia.

Et hac eorũ ſtante opinione dicebant ad 16 contraria reſponderi poſſe † Et primo ad c. certũ,cũ alijs ſeq. reſpondent ea iura loqui, quoad ſpiritualia, & ratione peccati,in quibus clarum eſt, Imperatores,aliosq; omnes eſſe poſtponendos ſacerdotibus, eiſq; ſubditos eſſe, d.c.nouit.de iudic. ſecus vero in temporalibus,maxime in terris imperij,ſeu Ducis, quia ut ſupra probatum eſt, clerici Principibus laicis in temporalibus ſubijciuntur,ita reſpondetur in tracta.de poteſtate ſeculari,& eccleſiaſtica, incerto authore, 17 c.71.in prima par. † & crimina regulariter non includunt aliquam ſpiritualitatem, iuxta Cald.d.conſi.230. colum.1. pro quo facit tex. in authen. vt clerici apud proprios epiſco.§.ſi tamen.& §.ſequen.& in auth.de ſanctiſ.epiſco.d. §.ſi quis contra clericum. verſi.ſi vero pro criminali, vbi differentia ſit inter crimina ciuilia,& eccleſiaſtica a clerico commiſſa.

Minus etiam obſtare ꝙ Innocentius Archadium, Ambroſius Theodoſium, Zacharia Regem Francorum excommunicarunt; quia illud fuiſſe dicunt ratione peccati quoad ſpiritualitatem. Nec multum ur-18 gere illud argumentum, † quia etiam Principes ſeculares pluribus in caſibus poteſtatem habent cognoſcendi ac puniendi clericos glo.in dicto c.Princeps & c.ſi quis pecunia.79.diſtinct.& c.ſi Papa.40.diſtinct. Bar.in l.1.ff.de pœnis,ſicut legimus de Salomone Rege,qui de ſacerdotio abiecit occidiq; fecit Abiathar ſacerdotem propter eius delicta, Regum 3.c.2.

Non etiam aduerſari putant quod ſecundo loco dicebamus Principem ſecularem ſic reſcribendo impedire iuriſdictionẽ eccleſiaſticam contra tex.in d.c.1.de off.ordi. quia ad id multipliciter reſponderi poſſe arbitrãtur, primo illã liberã facultatẽ regulari debere ſecundum canones d.c.1.& ſecundũ regulas iuriſgentium, ac naturalem æquitatem Bar.in extrauag.ad reprimen. in verbo videbitur, ſed ut ſupra demonſtratum eſt, poteſt Princeps ſecundum canones petere, ut exhibeantur informationes ne indebite clericus excommunicetur, aut iniuria afficiatur,ergo impedire non dicitur.Secundo illud locum non habet, ubi cauſa eſſet inter iudicem eccleſiaſticum, & clericum,& periculum eſſet in mora, ut ſupradictum eſt, argu.nota.in c. paſtoralis in prin. & §.1.de offi.ord.

Tertio quia per talem inhibitionem ad tempus & cui ſatisfieri ſtatim poteſt ablata iuriſditio non dicitur, quia quod differtur non aufertur l.quoties.C.de precibus Imp. offeren.

Non obſtat tertio c.placuit.xi.quæſt.1. 19 † quia in caſu noſtro non recurritur ad Principem, ut ipſe de cauſa contra clericum intentata cognoſcat, ſed ſolum ad eum effectum ne indebite, & de facto nullis exiſtentibus informationibus grauetur, & per modum extraordinariæ deffenſionis ne indebite opprimatur ſecundum Afflic.deciſ.24. & 85.nu.2. quem admodum dicimus de eo qui perhorreſcens potentiam, & forſan ſeueritatem iudicis timet coram eo çomparere, ideo ad ſuperiorẽ recurrit per uiam extraordinarię defenſionis, quod facere poteſt ſecundum Afflic.d.deciſ.85.nu.2.Bart. in l.de pupillo.§.ſi quis ipſi prætori nu.5.ff. de no.ope. nuntia. & Guid.Pap.quęſt.326. 20 † et in pluribus caſibus in quibus nõ admittitur appellatio,attamen nõ impeditur querella ſiue recurſus Soci.conſ.39.nu.12.vol. 4.Alexan. in authen.quæ ſupplicatio.C.de precib.Impera.offer. pulchra glo.in c.ex literis in verbo ſupplicauit de in integ. reſtit. Pariſ.cõſ.164.nu.18.uol.4.Deci.conſ.533. nu.1.Archi.in c.anteriorum col.1.2.quæſt. 6.Fran.in c.dilecto col.48.quęſt.56.de appell.Marſ.ſing.88.Archi.in c.Romana.col. 1.de appella.in 6.Bal.in l.nemo C.de iuriſd. om.iud.idq; arg.tex.in l.2.ff.de his, qui ſunt ſui uel alie.iur. ubi licet dominorum poteſtatem in ſeruos ſuos illibatam eſſe oporteat, nec cuiquam hominum ius ſuum detrahi, attamen dominorum intereſt ne auxilium contra ſeuitiam uel intolerabilem iniuriam denegetur his, qui iuſte deprecantur.

Secundo poteſt etiam reſponderi illud ſo cum ſibi vendicare quando lis eſſet conteſtata coram eccleſiaſtico,alias ſecus ſecundum

dum magis communem intellectum glosæ & docto. in allegato c. placuit pro qua adducũt tex. in l. nemo, arguendo a contrario sensu C. de iurisd. om. iud. Et sic ex præmissis conclusũ extitit, licuisse, & licere canonico diui Eusebij a vicario Episcopali Roberto Claro citato: cuius pręsentiã perhorescere se dicebat, ad Principẽ confugere, ut defendatur ne indebite opprimatur, Ipsiq; Duci rescribere prout rescripsit, ne clericus iniuria grauetur, stante maxime sic rescribendi consuetudine, absentiaq; Episcopi. Et post hæc scripta huius sententię esse comperi doctissimum uirum Didacum Hispanum Archiepiscopum sancti Dominici in suo libro pratic. quæstionum c. 35. nume. 3. & 4. post alios etiam Theologos quos ibidem adducit, dicentem omnes ferè Principes ita rescribere consueuisse sub pœna amissionis bonorum temporalium, quæ in regnis habẽt, ergo multo magis si sic rescribatur, sub pœna reductionis bonorum temporalium ad manus Principis, ut rescribere mos est. Hęc tamen scripta sint salua semper determinatione sanctæ matris ecclesię.

SVMMARIVM.

1 *Reuerẽtia, quæ debetur marito, eadẽ debetur et uxori.*
2 *In ius uocare generaliter eas personas non possumus, quibus reuerentia est præstanda.*
Nouerca in ius vocari sine uenia non potest, quod pluribus auctoritatibus confirmatur ibidem.
3 *Actio de dolo contra parentes non datur: quod in nouerca limitatur.*
4 *Prohibita quæ non sunt in dubio censentur esse permissa.*
5 *Regula. l. in omnibus causis, & c. priuilegium, de regu. iur. declaratur.*
6 *L. 1. C. de in ius uocan. generaliter locum habet in uxoribus omnium personarum, quibus ex edicto reuerentia debetur.*
7 *Aequiparata à lege veteri vbi duo sunt in eadem materia, dispositum à lege noua in uno, locum habet in altero.*
8 *Ratio diuersitatis Decij inter uxorem patroni, & nouercam confutatur.*
9 *L. 4. ff. de inoff. testa. pluribus auctoritatibus confirmatur, dum de nouercali odio loquutur.*
10 *Extensio in exorbitantibus limitatorijs, siue pœnalibus licita est, vbicunque identitas rationis interuenit.*
11 *Lex quantumuis pœnalis loquens in viro, trahitur ad uxorem.*
12 *Edictum de in ius vocando partim odiosum, partim fauorabile esse dicitur.*
13 *Hæres quamuis extraneus repræsentat personam defuncti.*
Filius eadem persona censetur cum patre. nu. eodem.
14 *Vxori priuilegia tributa ratione dignitatis, & reuerentia mariti, durant etiam soluto matrimonio.*
Priuilegium, ne quis conueniatur ultra quàm facere possit, æquiparatur priuilegio impetrationis ueniæ. nu. eodem.
15 *In exorbitantibus dispositum in casu vero, non habet locum in ficto.*
16 *L. 1. C. de in ius vocan. nouo & eleganti modo inducitur.*
Omnes personæ, quæ iuris fictione sunt loco patris, non possunt uocari in ius sine venia. nu. eodem.
17 *Edictum de in ius uocando, cum sit pœnale, respectu pœnæ ad eas tantum personas trahitur, quæ in edicto expressæ sunt.*
18 *L. de his. C. de fur. dupliciter declaratur.*
Lex vbi non distinguit, nos tamen distinguere debemus auctoritate alterius legis. nu. eodem.
19 *Libertus vocans in ius patronum actione famosa in casibus etiam à iure per..ussis ueniam petere debet, quod ampliatur etiam in filio.*
20 *Omnis dispositio substantiam et qualitatem actus præsupponit, de quo loquitur.*
21 *Exceptio veniæ non petitæ censetur exclusa, vbi pars in primo actu iudiciali eam non opponit.*
22 *Petitorium coram eodem agitari debet, coram quo possessorium fuit decisum, vbi actor & reus eiusdem sunt fori.*

DECISIO XXXI.

Nouerca an sine venia in ius vocari per priuignum possit, & plura de ijs personis, quæ in ius uocare non possunt sine venia.



Ndrieta vxor quondam Amædei Candię eo mortuo petijt iure dotiũ suarũ se manuteneri in possessione bonorũ dicti Amædei in odium Francisci Candiæ eius priuigni, & obtenta sententia in remedio intentato eandem prędictus priuignus, coram Senatu, qui de possessorio cognouerat, petitorio iudicio occasione maternarum dotium nulla petita venia conuenit, quam tamen non opposuit nouerca in primo actu iudiciali, sed petijt causam petitorij remitti coram ordinario. Hinc de duobus quæritur. Primo, an priuignus uocans nouercam mortuo patre in iudicium teneatur veniam petere. Secundo, an causa petitorii intentata debeat coram ordinario remitti.

Quoad primum articulum, qui solicitã dubitationem recipit prima fronte videbatur dicendum nouercam, non sine venia in
1 ius vocari posse, † quia ea reuerentia, quæ debetur marito tam in faciendo, idest assurgendo, quam in non faciendo, idest in ius sine venia non vocando debetur etiam uxori l. 1. C. de in ius voc. l. mulieres. C. de inco. lib. x. repetita in l. mulieres. C. de dignita. lib. xij.

lib.xij. sed patri, marito, nouercæ, ea reuerentia debetur, ut non uocētur etiam a filio emancipato in ius sine uenia l.4.§.parentes ff.de in ius uocan. & l.fi.C.eod.tit.§.pœnales instit. de actio.ergo pariter debetur uxo
2 ri patris & sic nouercę, Accedat † quia generaliter eas personas, quibus reuerentia præstanda est, sine iussu prętoris in ius uocare non possumus l. generaliter ff. de in ius uocan. sed nouercę etiam uiduę præstanda est reuerentia, quoniam loco matris habetur §. socrū institu. de nup. ergo sine uenia in ius vocari non potest.

Et hanc opinionem uidetur tenere glo. in d.l.generaliter in fi. dū allegat d.§. socrū, qui etiam loquitur de nouerca; quam in omnibus partibus sequitur Io.Andrę.post Specul.in titulo de actore.§.1. num.21. in uerbo generaliter. Fulgo.in d.l.1.Ias.in §.pœnales nu.75.institu.de actio.post Alexan.& Imo. per eū allegatos. Do.Purpuratus mihi semper obseruantissimus in suo tractatu. de in ius uocan. quem posuit post titulum C. de eden.nu.11.& 12.dicens ita tenere Alex. & Aquen.ibi quam opinionem dicit cōmuniter aprobari Cur.Iunior.in.d.l.1.nu.3.& 7.

Contrariam opinionem tenuerunt Fulgo.in d.l.generaliter & ibi Alex.col.2.versi. quid in nouerca & Soci. in x. quæstio.post Tho.& Iasi.in finalibus uerbis, Riminaldus late disputans hunc articulū, & Roma. ibi p.l.licet iuncta l. falsi.C.de falsis Dec. nu.3. & 4.Ias.in prin.& idem tenet Firmi. in verbo nouerca allegans Alex.in eadem l.generaliter, dominaus, & socer meus Nicolaus Balbus pręses meritissimus in additio. ad tex. in d.l.4.ff.de inoff.testa.qui mouentur duobus fundamentis primo per tex. in l. de his C.de fur.iuncta l.non debet ff. dę dolo ma
3 lo Nam † licet actio non detur de dolo malo contra parentes d.l. non debet, attamen datur contra nouercam d.l.de his & alijs legibus; quæ tamen indistincte loquuntur nec requirunt petitionem uenię, ideo indistincte sunt intelligendę l.1.ff.de lega.prę stan.

Secundo, quia nullibi reperitur expresse prohibitum nouercam in ius uocari sine ve
4 nia, † ergo quod nō prohibetur, stare permititur l. nec non §. quod eis ff. ex quib. cau. maio.l.ab ea parte.ff.de probatio.l.pręcipimus in fin.C. de appella.glo. fin.in §. fina. in authen. neq; uirum quod ex dote.

Tertium addit Decius de lege. 1.§. fin. ff.de postulan.inducendo, ut per eum in d. l.1.nu.4. C.de in ius vocando, cuius inductionem breuitatis gratia non transcribo; ex quibus refricatur in dubium quæ opinio sit crebrior.

Aliam opinionem, & quodamodo mediam uiam amplectentem tenuerunt Alex. in d.l.1.C. de in ius vocan. & ibi Cur. Sen. nu.2.et 3.& Curt. Iun.nu.14.distinguentes, quod patre uiuo non licet sine uenia in ius vocare propter reuerentiam mariti, secus patre mortuo tamquā cesset tunc maritus, qui est causa priuilegij, quo casu cessare priuilegium debet uulg.l.adigere.§.quamuis. ff. de iure patro. c. cum cessante de appella. pulchra glo.in l.sed hoc, ita in verbo succurrendum de re iudica. & hanc distinctionem in socero siue in socru facit Areti.in. §. 1. in prin. Instit.de patri.potesta.in §.socrum Instit.de nupt.& in §.pœnales col.5. Instit. de actio. urget doctrina Bar.in.l. Titia.§. usuras de lega. 2. quorum opinioni adstipulatur regula.l.in omnibus.ff.de regu. iur.cap.
5 priuilegium de regu.iur.in 6. † quod in omnibus causis id obseruatur, ut ubi personæ conditio locum facit beneficio; ibi ea defficiente beneficium quoq; defficiat, quod intelligitur, quando persona est causa proxima beneficij ut ibi per Dec. & communiter doc.in d.c. priuilegium, sed in casu nostro pater est causa proxima propter quam prestatur reuerentia nouercę d. l.1.C. de in ius vocando, ergo eo mortuo debet cessare reuerentia; Vides igitur acutissime lector quam uarie in hoc articulo scripserint doctores; gratia tamen ueritatis indagandæ puratem primam opinionem de iure veriorē iuribus pro ea allegatis, Quibus non obstant responsiones; & alia adducta in contrarium; Et primo dum Alex. in d.l.generaliter col.2. Riminal.& Dec. in d.l.1.C. de in ius vocan. respondent ad d.l.1. quod non loquatur in nouerca, sed in vxore patroni tantum inter quas diuersitatis rationes allegantur, ut ibi per Riminaldum, & Deci.
6 † quia replicatur d.l.1.habere locum in uxoribus omnium personarum, quibus ex edicto prętoris debetur reuerentia ita expresse dicit glo.fin.in d.l.1.per tex.in l.4.§. Prętor & l.generaliter.ff.de in ius vocan. ubi communiter doc. Tiraquel.de nobilita.c.18.nu. 2.Cur.Sen.in d.l.1.nu.2. Purpura.nu.5.6.& 11. Accedat, quia eadem ratio militat in uxore patris, sicut in vxore patroni, In vtroq; enim casu dicuntur socij diuinæ, & humanę domus l. aduersus C. de crimi. expilatę heredi.l. fin. C. de nup. alioquin deterioris esset conditionis pater, quā patronus, quod non est dicendum, & ad hoc facit regula l. ut tantū §.1.ff. de ser.corrup. iuncta l.si quis seruo persuaserit, & ibi glo. fina. C. de fur.

& ser.

7 & ser.corrup. † ubi quando duo sunt ęquiparata a lege veteri in eadem materia, lex noua disponens in uno, habet etiam locum in altero, Rippa in l.si constante. num.51.ff. soluto matrimo. sed a lege veteri æquiparantur quoad ędictum de in ius vocan. parentes & patroni, d.l.4.§.prętor, ergo sicut disposita in patrono extenduntur ad eius vxorem sic disposita in parente, etiam in patris vxore locum habere debent.

Nec obstare videtur ratio diuersitatis inter vxorem patroni, & nouercam adducta per Dec. in d.l.1.num.3.& Cur.iun. numme.16. videlicet, quod per matrimonium contractum cum nouerca, videtur illata iniuria priuignis.§.fin.in authen.neque virũ, quod ex dote est. Item quia cum nouerca
8 odium pręsumatur.l.4.ff.de inoff.test.†quoniam salua reuerentia Decij & Curt. tex. in d.§.fin.non probat id, ad quod allegatur per eos, fateor tamen animam primæ uxoris tristari ex secundis nuptijs mariti, argumen.§. nos igitur.in authen. de nupt. & dato quod dici posset fieri aliquo modo iniuria priuignis, cum pater videatur negligere charitatem filiorum ex transitu ad secunda vota, argumẽto.§.si autem tutelam. in authen. de nupt. attamen patri transeunti ad secundas nuptias, & non ipsi nouercæ imputandum est. Si igitur pater transiens ad secunda vota retinet hoc priuilegium, ut non possit in ius vocari sine venia, hoc idem habere debet nouerca ex persona mariti, d.l.1.C.de in ius vocan.

Non obstat ratio præsumpti odij, de qua
9 in l.4.de inof.testamen.† cui concordat tex. & ibi glo.in verbo nouerca, in clem. pastoralis.§.verum quia.de re iudic. Dec. consi. 279.num.3. Pau.de Cast.164.num.7.vol.1. Tiraq.de legi. connu.l.9.nu.149. Boer. decis.318.num.3.& seq.Rui.consi.34. num.3. vol.2. Cagnol. late in l.2.num.9.& sequen. ff.de inof.testam. quia cum habeat huiusmodi priuilegium reuerentiale ex persona mariti, & sic patris, non autem ex persona propria, ideo huiusmodi odium præsumptum iudicio meo non videtur considerabile; & propterea etiam tollitur obiectum Rimin. de regula.l.si vero.§. de viro. cuius materia satis diffuse tractatur per Imo.& Roma.ibi & docto.maxime Ias.Alexan.& Ripp.in l. si constante.ff.solu.matrimo.concludentes,
10 †quod in exorbitantibus, siue limitatorijs, etiam pœnalibus, ex identitate rationis licita est extensio. Accedat quod dicit Alex. in d.l.1.post Bal.& Salyc.& sequitur Curt. sen.num.4. & in l.2.num.9.& sequen. Ias.
11 nu.9.& Cur.iun.num.10.C.eod.titu.† quod lex quantumcunque pœnalis, loquens in viro, trahitur ad vxorem in his, quæ a marito transeunt ad uxorem, & ratio est secundum prædictos post glo. communiter ap-
12 probatã in d.l.2.in verbo liberis.in fi.† quia licet ex parte liberti, seu filij, & sic personæ vocantis in ius sit odiosum, ideo restringendum, ut ad alias personas ultra ipsum libertum, seu filium non extendatur, attamen quoad patronum, siue patrem, & sic personas uocandas in ius edictum est fauorabile, ideo extendendum, concordat glo.in l. sed si hac.§.fina. in verbo interueniat.ff.de in ius vocan. Ias.in d.l.generaliter. nu.4. in fi.Gomes.in §.pœnales. num.35.Institu.de actio.post glo.ibi. Alexan. in d.l.sed si hac. §.fina. versic.in glo.prima.ff. de in ius voc. Cur.sen.in l. venia.nu.9.C.eodem titu. Rimin. late in d.l.venia.nu.3.col.3. vers.circa tertiam partem Purpura. in d.tracta.nu.15. & sequen.

Sed contra prędicta urgere videtur, quod etiam si in edicto de in ius vocan. æquiparentur pater & patronus, cum vterque sine venia non possit in ius vocari, attamen dispositum per legem nouam in patrono non habet locum in parente.l.venia.C.de in ius vocan. vbi lex illa extendit priuilegiũ concessum patronis, ad eorum hęredes etiã extraneos, quod tamen locum non habet in extraneo hærede patris, Rimin.in d.l.1.colum.1.circa fin. C.eodem titu. nisi forte uelimus dicere, rationem diuersitatis esse aper-
13 tam, † nam ratio propter quam libertus debet petere ueniam, agendo contra hæredẽ patroni extraneum ea est, quia hęres, & si sit extraneus repręsentat personam defuncti, & sic patroni.§.1.in authen. de iureiur. a morien.pręstito. Cagno.in l.2.num.25.& sequen. C.de pac. inter empt. & vend. quę ratio locum etiã habet in filio, cum non quidem solum repræsentet, sed censeatur eadẽ persona cum patre, immo una caro.l.fin.C. de impub. & alijs substitu.l.cum scimus.& ibi Barto.C.de agrico. & censi.c.contradicimus.§.auctoritate.35.quęst.5.c.quid ergo quod dicitur. de pœni. distinct.4. Ideo nimirum, si non debeat ueniam petere agendo contra heredem patris; siue suum, siue extraneum, cum in utroque sint ęedem qualitates, quo fit, ut unus non dicatur maior altero, argumento.l.nam magistratus.ff.de recept. arbit. & post hęc scripta reperi, hoc sensisse Dec. in l. fina. in fi.C.eod.titu. sed libertus nullo modo repręsentat personam patroni, & inferior est ipso hærede extraneo; in quem

in quem huiusmodi ius patronatus trāsit, ut notant cōmuniter docto. in d. l. 2. Cur. iun. in d.l. 1. in fi. ergo non est inconueniens, ꝙ in hoc capite petendæ ueniæ diuersum ius statuatur in liberto, quam in filio, quo casu non habet locum reg. l. si quis seruo C. de fur. & ser. corrup. Soci. in l. 1. colum. penul. vers. quantumcunq; actor. ff. de exceptio. Non obstat alia responsio quam adducunt Alex. Curti. & alij supra relati in tertia opinione videlicet dispositionem d.l. 1. C. de in ius vocan. nō habere locum mortuo patre, cum eo tempore non sit amplius nec vxor, nec nouerca, sed vidua, quæ proprie non dicitur vxor, ut etiam laté concludit Alex. d. consi. 207. nu. 8. & pluribus seq. uolum. 6.
14 quia uera, & cōmunis est conclusio, † quod priuilegia attributa vxori ratione reuerentię uel dignitatis, ex persona mariti durant etiam soluto matri. & soluta affinitate l. alias §. eleganter & l. seq. §. fin. cum seq. ff. sol. matri. d.l. mulieres C. de incolis lib. 10. l. quotiens C. de priuileg. Schola. lib. 12. Alex. in d l. generaliter in princip. & col. 2. & consi. 20. colum. 2. uolum. 1. Rimi. in d.l. 1. colum. 1. vers. nec obstat, & ibi Ias. colum. 3. Purpura nu. 12. Deci. & ambo Curtij ibi Marsil. num. 47. & 48. C. de rap. uirgi. latissimè Tiraq. de nobilitate c. 18. nume. 5. & quinq; sequen. vbi in numero. 8. dicit hoc procedere etiam in priuilegijs exorbitātibus, & idem repetit in tracta. cessan. cau. in prima parte nu. 107. Nec obstat quod d. §. eleganter cum alijs iuribus supra alegatis loquantur in pri uilegio, ne quis conueniatur ultra quam facere posit, quia idem est in priuilegio impetrationis venię, cum hęc duo ęquiparentur l. parens, & duab. sequen. ff. de obseq. a liber. & eor. liber. præstan. Gomesi. Instituta de actio. d. §. pœnales nu. 31. Deci. in l. 2. in fi. C. eodem Ias. in l. cum quædam puella ff. de iurisd. om. iud. Maria. Soci. in rubri. de foro competen. nu. 13. Soci. cons. 12. nu. 18. vol. 1. & ex hoc fundamento tolluntur om-
15 nia obiecta, quibus dicitur † dispositionem exorbitantem loquentem in casu vero non habere locum in casu ficto l. 3. §. hæc verba. ff. de nego. gesto. vbi Bar. & alij allegati per Rimi. in d.l. 1. in fi. C. de in ius uocan. Nam cum, ut supra conclusum fuit, vidua sicut vxor retineat huiusmodi priuilegia, & sic ęquiparentur in hac materia casus uerus, & & casus fictus sequitur, quod dispositum in casu vero locū habeat in casu ficto, argum. notatorum per Ias. in l. qui se patris num. 52. C. unde liberi post alios per eum relatos, & potest etiam in casu nostro accōmodari fallentia quam Ias. in d.l. qui se patris num. 55. ponit ad doctrinam Bart. in l. quicquid adstringendæ. ff. de verbo. oblig. quod in statutis verba debeant proprie, & stricte intelligi, ut locum non habeant in statutis fauorabilibus, non aduersantibus iuri communi, quia tunc intelliguntur etiam large & improprie, sed in casu nostro edictum de in ius uocando respectu parentum, patronorum, & aliarum personarum, quę in ius sine uenia uocari nō possunt, est fauorabile glo. in l. 2. in uerbo liberis C. de in ius uocando doctores communiter in l. 1. eodem titulo ut supra laté probauimus, ergo etiam extendetur ad illas personas, quæ ficte & improprie dicuntur tales, & licet Ias. in d.l. qui se patris. nu. 55. dicat quod Caripenderet inuenire aliquem, qui ponderaret ad hoc uel alibi, qui istud diceret, ego non egredien-
16 do materiam nostram † adduco tex. in d.l. 1. & ibi communiter doc. C. de in ius uocan. inducendo hoc modo edictum prętoris de in ius vocando sine venia vocat duntaxat parentem, patronum, liberos, parentesq; patroni, patronæq; l. 4. §. prætor ff. de in ius vocan. inter quos non cōnumerat vxorem patris seu patroni, quæ iuris fictione censetur eadem persona immo eadem caro cum patre siue patrono Gene. c. 2. in fi. Mathei c. 19. Pau. ad Ephes. c. 5. in fi. c. debitum de bigam. Deci. in d.l. 1. in prin. & Curt. iun. nu. 19. Verùm quia ut prędictum est, prætoris edictum respectu patris, aut patroni est fauorabile ideo extenditur ad uxorem, quæ ficte dicitur eadem persona, & caro patris seu patroni; Huicq; opinioni adstipulatur id quod passim ab omnibus ferè doctoribus pręcipue Ias. & Alex. in. d. l. generaliter & in d. l. 1. C. de in ius vocan. & Ias. in d. §. pœnales dicitur videlicet, quod socer, socrus, patrinus, defensor ciuitatis, et alię personę, quę iuris fictione sunt loco patris ex interprętatione extensiua, non possunt in ius uocari sine uenia, & ad hoc facit dictum Ias. in d. §. pœnales nu. 55. in materia quantuncunq; exorbitanti extensionem fieri de casu proprio ad improprium honestatis ser uādę causa, ad quod miror Riminal. & alios non animaduertisse.

17 Minus etiam obstat, † quod dicitur, huiusmodi edictum pœnale esse l. pen. C. eod. titulo ideo restringendum c. in pœnis, & c. odia de reg. iur. in 6. quia licet extendatur respectu personæ, quę in ius vocatur, vt huiusmodi persona in edicto non exprępssa uocari non posit in ius sine venia, cum ut supra dictum, est respectu personarum vocandarum

candarum

in d.l.generaliter.in princ.colum.2. versic. quid in nouerca, Curt.iun. in d.l.1. num.12. C.eodem.

Non obstat quoque.l.1.§.fin.ff.de postul. inducendo secūdum Dec. in l.1.C.de in ius uocan.quia fateor, quod nouerca non erat nominata in edicto prætoris, sed hoc fit per extensionem ex l.1.C.de in ius voc. vt per doctores ibidem; nam neq; hæredes extranei, de quibus in l.venia.C.eod. titu. & socer ac alij, de quibus per Alex. & Ias. in d.l. generaliter, non erant nominati in ædicto prętoris. Sed per extensionem legis nouæ, & tamen illi uocari in ius non debent sine venia. Itaque ex præmissis apparet opinionem tenentium nouercam, etiam viduam in ius uocari non debere sine venia esse de iure sustentabilem. Verum quia Senatus solet in iudicando communes opiniones sequi, & coaceruatis eorum votis, qui tenent mortuo patre, necessariam non esse veniæ petitionem cum opinione tenentium nusquam esse necessariam, in casu nostro magis communis videtur opinio non esse necessariam venię petitionem. Ideo censuit venię impetrationem agendi aduersus nouercam necessariam priuigno non esse, & propterea

21 processum tenere eo maxime, † cum citata comparuerit, & in specie non opposuerit in primo actu iudiciali exceptionem ueniæ non petitæ, quo casu remissa censetur necessitas huiusmodi petendi veniam, Bart.in l.quamuis.num.2.Ange.in fi.Alexan.col.2. versi.ultimo nota.& ibidem Ias.in fi. ff.de in ius uocan.& in l.fina.in fi. C. eodem titulo, Alexan. consi.166.num.1.volum.2.Cur.senior in l.fi.nume.5.C.eodem titu. & ibidem Dec.nu.4.Cur.iun.num.10.& 13. Purpura. nu.37.& 38.Gomes. in §.pœnales. num.31. & sequen. vbi dicit hanc esse communem opinionem.

Videntur tamen innuere Curt.& Ias.exceptionem hanc opponi posse usque ad litem contestatam, immo plus inquit Curt. generalem sufficere oppositionem. An vero hęc dispositio petendi veniam locum habeat, ubi proceditur summarie, simpliciter & de plano sola facti veritate inspecta, dicendum videretur quod non; cum per dictam clausulam sublate censeantur omnes solemnitates a iure ciuili introductę, ut supra late dictum fuit decis.prima.

22 Quo vero ad secundum articulum, † an huiusmodi causa petitoria debeat ordinario partium remitti, prima fronte videbatur dicendum esse remittendam ex scriptis in his terminis per Afflic.decisio.155.nume.5. & 6.vbi post Bald.in l.fina.in fine. C.si non a competen.iud. dicit, quod iudex, qui cognouit de possessorio, non cognoscet de petitorio, si per hoc alterius iurisdictio læditur, sed in casu nostro lęderetur iurisdictio ordinarij; ergo non potest cognoscere Senatus. In contrarium vrgere videtur decisio Abb. in c.fina. colum.6. versicu. si autem reus. de iudic. quem sequitur ibi Felyn. nume.8. quod ubi partes eiusdem sunt fori, & reus qui succubuit in possessorio agit postea petitorio, debet tunc iudicium agitari coram eodem iudice, coram quo agitatū fuit possessorium, etiamsi reus qui primo fuit actor habeat priuilegium eligendi forum, faciunt nota. in c.1. de cau. posses.& proprieta. & in l.nulli. C. de iudi. Neuiza. consilio 97.nume.2.& sequen. & consi.80. in fine. per regulam.l.quoties. de iudi. Rebuf. de cau. benefi. posses.articu.8. glo.2.numr.3. Et ita Senatus censuit causam prædictam remittendam non esse, sed retinendam, attenta præsertim, natura causę & qualitate personarum litigantium.

SVMMARIVM.

1 *Clerici solo victu & uestitu contenti nullam proprietatem habere debent.*

2 *De fructibus ecclesiæ idem iudicādum, quod de re ipsius ecclesiæ.*

3 *Clericus conuenire laicum potest coram iudice ecclesiastico pro rebus ecclesię, uel suis, siue reali, siue personali actione exoriatur.*

4 *Episcopus testari non potest de fructibus prouentis ex agris ecclesiæ.*

5 *Fructus, siue obuentiones ecclesiasticæ inter temporalia magis quàm spiritualia connumerantur.*

6 *Vbi agitur de rebus ecclesiæ, siue clerici, tam actione reali, quàm personali, poterit quis coram iudice ecclesiastico, uel seculari conueniri.*

7 *Ducale decretum ne subditi conueniantur de re mere prophana, coram iudice ecclesiastico, iure sustinetur.*

DECISIO XXXII.

Laicus ratione fructuum præbendæ sibi locatæ, an conueniri coram iudice ecclesiastico possit, uel ei liceat petere causam iudici seculari remitti.



Euerendus dominus Ludouicus aduocatus a Valdengo canonicus Vercellensis locauit eius pręben dam Ioanni Scanzeto vti colono partiario, illūq; ad traditionē fructuū partis dn̄icæ corā iudice

ecclesiastico cōuenit, cuius iurisdictionem declinauit Scanzetus ad Senatum recurrens, a quo petijt clericus causam remitti iudici ecclesiastico. Quæsitū fuit an legitime corā ecclīastico posšit cōueniri, ita ut eidem remittēda sit causa. Et prima facie dicēdum videbatur ecclesiasticū iudicem esse compe
1 tentem, † quia clerici solo victu & vestitu contenti, nullam proprietatem habere debent, Pau. ad Thimo. 1. c. 6. c. duo sunt genera. 12. quęst. 1. Soci. consi. 32. num. 2. & seq. si igitur proprietatem nullius rei habent, ergo, nec proprietatem fructuum, argumen. l.
2 Iulianus. ff. de legat. 3. † vtuntur enim rebus ecclesiæ non vti suis, sed tanquam ad dispensationem sibi creditis. c. expedit. & c. res ecclesiæ. 12. quæst. 1. c. Episcopus. 14. q. 1. Vnde dicit gl. in c. res ecclesiæ, ęquum emptū, de re. ecclesię emētis nō effici, nisi respectu vsus; quo fit, vt idem iudicandum sit de huiusmodi fructibus, ac de re ecclesię. Sed pro re ecclesiæ laicus coram ecclesiastico conuenitur. c. si clericus laicum, de foro competen. ergo pariter debet conueniri pro fructibus præbendæ. Et pro hac opinione videtur decisio Innocen. quem sequitur Abb. in c. si clericus laicum. in primo nota. & col. 4.
3 de foro compet. † vbi inquit clericum posse conuenire laicum coram iudice ecclesiastico pro rebus ecclesiæ, uel suis, siue agat actione reali, siue psonali, ut puta ex legato uel locato. conuenitq; id quod scribit Fely. in c. causam. de præscrip. quod licet fructus non sint, quid spirituale, attamen cum a re ecclesiæ dependeant, idem de eis iudicatur, quod de re ecclesię. c. si annum. de iud. lib. 6. & ibi Anchar. Philip. Franc. & Archi. in glo. in verbo dependentibus, his addo tex. in c. episcopi. 17. quæst. 1. & glo. ibi, ac Ar-
4 chid. in c. quia nos. de testamen. † vbi Episcopus non potest testari de fructibus ex agris ecclesiæ prouentis, sed omnia in iure ecclesię reseruātur. Item tex. in d. c. si clericus. de foro competen. arguendo a contrario sensu quod in iure est fortissimū. l. 1. in prin. vers. huius rei. ff. de off. eius cui mand. est iurisd. vbi clericus laicum, de rebus suis, uel ecclesię petierit, & laicus non esse ecclesię, aut clerici, sed suas proprias asseuerauerit, debet de rigore iuris ad forensem iudicem trahi, ergo si non negauit fructus esse ecclesię, aut clerici poterit coram ecclesiastico conueniri, & facit tex. in cap. postulasti. de homicid.

Contrariam opinionē amplexi sunt nonnulli Senatorum. Primo, ex regula, qua disponitur actorem sequi debere forum rei. l. iuris ordinem. C. de iurisdict. omnium iudi. quæ etiam locum habet, si clericus laicum in iudicio postulet, d. c. si clericus laicum. & c. cum sit. de foro competen. & c. experientiæ. & sequen. & c. clericus. xi. quæst. 1. Maran. de ordin. iudi. in 4. par. q. 11. nu. 2.

5 Secundo, † quia fructus, seu obuentiones ecclesię non sunt quid spirituale, quinimo temporale, cum posšint per prælatum uendi & locari. c. vestra. de locato, Abb. in c. fin. in fine. de rerum permuta. & Archidia. in c. alienationes. colum. 3. in princi. 12. quęst. 2. vbi allegat c. fina. & ibi glo. fina. ne prælati vices suas sub annuo censu concedant, per quem tex. ita respondet Federicus de Sen. consi. 245. quem refert Fely. in d. c. causam. num. 15. de præscrip. late Bello. consi. 3. nume. 2. & sequen. vbi post plures per eum citatos concludit beneficiatum in vita ęquiparari vsufructuario, quo casu facit fructus suos, quamuis in morte æquiparetur usuario.

Quid autem tenendum sit ambigitur, & de iure communi magis communis opinio
6 canonistarum est, † quod priuilegium hoc habeat ecclesia, quod cum agitur de rebus ecclesiæ, seu clerici, siue agatur actione reali, siue personali posšit conuenire coram iudice ecclesiastico, siue seculari. Ita enim sentiunt Innocen. Abb. Zabarel. Io. Andr. & Marian. Socin. in d. c. si clericus. colum. antepenultima, & sequen. de foro compet. Felyn. in d. c. causam. num. 15. & propterea sit in electione actoris agendi coram eo iudice, quem uoluerit secundum Maria. in dicto c. cum sit. colum. secunda. de foro competen. licet contrarium teneat Decius in c. decernimus. colum. 22. de iudic. ubi colum. 21. ponit quatuor limitationes. Si vero agatur mera actione personali, utputa ex locato ad mercedem, in qua non veniat restitutio rei ecclesiæ, uel clerici, tunc conuenire debeat coram iudice laico ex uulgata regula, de qua supra; ita sentiunt Innocen. Fely.
7 & Maria. in dicto c. si clericus. in fine. † Stante autem forma Ducalis decreti prohibitorij, ne subditi Ducales conueniantur pro re mere prophana coram iudice ecclesiastico, quod fieri a Principe potest. l. 2. §. sed iudex. ff. de iudic. quam ad hoc notat Socin. in cap. significasti. colum. 20. & sequen. de foro competen. non potuit Scanzetus conueniri tali actione coram iudice ecclesiastico, argumen. c. ex tenore. & c. ex transmissa. de foro compet. quod etiam expresse voluit Didacus in suo libro practica quæst. c. 35. col. 10. versi. quinto non uideo, & fa-

& faciunt notata per Bal. in titul. de prohib. feu. alien. per Feder. §. praeterea. col. penult. nu. 21. & 22. & ibidem Afflic. num. 28. & 29. Et propterea in casu proposito censuit Senatus recte fuisse oppositam declinatoriam a Scanzeto & causam non esse iudici ecclesiastico remittendam.

SUMMARIUM.

1 *Absenti ex contractu alterius ius aliquod non acquiritur, nisi sequuta ratificatione.*
2 *Casus speciales, in quibus per procuratorem quaeritur actio sine cessione.*
3 *Stipulatio notarij quid magis operetur, quam stipulatio priuati.*
4 *Absenti ex stipulatione notarij, etiam ante ratificationem ius, & actionem acquiri communiter tenent doctores.*
5 *De consuetudine officium stipulandi cum officio scribendi coniunctum est, & consuetudo efficit, ut alteri per alterum ius acquiratur.*
6 *Confessio an acceptata à parte, vel à notario nomine absentis fit, nulla datur differentia.*
7 *Per notarium acquiritur ignoranti possessio & actio.*
8 *Ex stipulatione notarij acquiritur ius absenti, maxime si interueniat iuramentum in contractu.*
9 *L. si ego. ff. de nego. gest. declaratur.*
10 *Quod per notarium nobis acquiritur, nō tam per ipsum, quam per legem acquiri dicitur.*
11 *Tex. in §. generaliter. auth. quib. mod. natura efficia. sui declaratur.*
12 *Diuersa doctorum opiniones ad communem doctrinam rediguntur in eo articulo, an ex stipulatione notarij ante ratificationem ius absenti acquiratur.*

DECISIO XXXIII.

An stipulatione notarij acquiratur absenti aliquod ius, vel actio utilis, non facta cessione, uel ratificatione subsequuta.



EX processu agitato inter Ioanninam quondam Christophori agentem & Michaelem Ferrerium conuentum Hipporedienses, non indifficilis suborta est quaestio. An stipulatione notarij acquiratur absenti ius & actio, saltem utilis non facta cessione, nec subsequuta ratificatione. In quo articulo uarie senserunt scribentes; opinionem enim negatiuam sequuti sunt quam plurimi doctores non mediocris auctoritatis, & doctrinę, adducentes duo iura principalia, uidelicet. l. si ego. ff. de nego. gest. & §. generaliter. in authen. quibus modis natu.
1 effici. sui. tex quibus liquido secundum eos probari dicitur, absenti ex contractu alterius aliquod ius non acquiri, nisi sequuta ratihabitione, quorum opinio adiuuari videtur tribus alijs fundamentis.

Primum illud est, quia notarius non est publica persona in stipulando, seu contrahendo, sed tantum in scribendo, & rogando instrumentum, ut in auth. de tabellio. per totum titulum, Bal. in l. 1. colum. 4. C. per quas perso. nob. acqui. Secundum, quia si posset notarius alteri stipulari, idem essent contrahens & tabellio, quod incōgruum videtur.
2 †Tertium, quia speciale dicitur in praetorijs stipulationibus, l. in omnibus. ff. de pręt. stip. Itē in mutuo, ut alteri etiam ignoranti per alterum actio acquiratur. l. certi conditio. §. si nummos. ff. si cer. pe. ergo in contrarium est ius cōe. Accedat quia pro hac opin. est regula. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verb. oblig. & Instit. de inut. stip. §. si quis alij. & §. alteri. & hanc opin. sequutus est Innoc. in c. dudū. nu. 1. arguendo a contrario sensu de conuer. coniug. & videtur de mente gl. in c. q̄cq̄. in verbo possint acquirere. de usur. lib. 6. quā ibi sequuntur Io. Andr. & Barba. quē refert & sequitur doctiss. Purpur. in d. §. si nūmos. nu. 81. & 82. Ang. in l. non enim. ff. de adop. & in cōsi. 73. in fi. & Io. Fab. in §. si quis alij. col. 7. Instit. de inut. stip. Castren. in cons. 172. & 193. col. 7. in nouis. et in l. illud. nu. 7. C. de sacrosan. eccle. quos refert & sequitur Dec. consi. 226. nu. 7. & 8. & in cōsi. 247. 432. 598 & cons. 464. nu. 3. & in l. contractus. nu. 16. & seq. ff. de reg. iur. Curt. iun. cōsi. 52. nu. 12. & 13. & consi. 55. nu. 9. & 10. & in cons. 120. in prin. ubi dicit istam esse cōem opin. Alci. in repeti. c. cum contingat. nu. 329. cum seq. de iureiur. vbi etiam ipse attestatur hanc esse cōem opin. Galliau. in rub. ff. de verb. obli. col. 42. firmans eā esse de iure veriorē, Soc. iun. consi. 126. nu. 12. & seq. uol. 2. addēs par esse dicere notarium stipulari nomine meo & dicere, qd gerat negotium meum ratihabitione, gl. in l. si pupilli. §. item queritur. in verbo ipso gestu. circa med. ff. de nego. gest. sed gerens negotium absentis ei non acquirit, nisi sequuta ratihabitione d. l. si ego. ergo stipulatione notarij ante ratihabitionē actio absenti non acquiritur, Soc. consi. 53. nu. 12. uol. 4. Natta cōsi. 253. nu. 8. & cōsi. 315. nu. 1.
3 Non obstat, quod secundum hanc opin. stipulatio notarij nihil magis operaretur, quā alterius priuati, quia operatur, ut saltem sequuta ratificatione acquiratur vtilis sine cessione, quod secus est in stipulatione priuati, ita respondent Castren. & Dec. consil. supra allegatis.

Nec etiam obstat. l. 2. & 4. ff. rem pupil. sal. fore, quia speciale est in stipulationibus

Vide Late de ... Thes. dec. 70.

prætorijs, ut supra dictum est, maxime fauore pupilli, secundum gl. in d.c. quamquam.

Minus obstant leges loquentes de stipulatione serui publici, quia intelligi debent de seruo reipublicæ, iuxta titulum ne serui. reipub. manu. nõ autem de notario qui non potest esse seruus. l. generaliter. C. de tabul. lib. x. & plures tenentes hanc opinionem cumulat Tiraq. de constitu. posses. in 3. par. limita. 30. nu. 8. 9. 10. & 17.

Contraria autem opinio affirmatiua, uidelicet ex stipulatione notarij ius, & actio-
4 nem absenti acquiri, etiam ante ratificationem verior visa fuit, & magis communis pro qua adducũtur tex. in l. non. n. aliter. ff. de adoptio. & in §. cum autem. Instit. de adoptio. & ibi Aret. col. 2. & in l. 2. C. eodem titu. necnon in l. 2. cum duabus sequen. ff. rem pupil. sal. fore, glo. magna in §. si quis alij. circa medium. & in §. alteri. Institu. de inuti. stipula. & in l. nec ei. §. eorum. in fi. ff. de adoptio. pulchra glo. in l. peto. §. fina. in verbo cauere. ff. de lega. 2. & in l. generaliter. C. de tabul. lib. x. vbi æquiparat stipulationem notarij & serui. Et hanc partem tenuerunt Oldra. consi. 30. num. 2. dicens dubitandum de hoc non esse, Dyn. in l. 1. §. exigere. ff. de magi. conue. & Barto. post Gul. de Cug. in d. §. eorum. num. 2. & in d. l. 2. num. 3. ff. rem pup. sal. fore. in l. stipulatio ista. §. si stipuler. col. 2. versic. tertio fallit. ff. de verborum oblig. in l. cũ quis decedens. §. codicillis. nu. 5. ff. de lega. 3. Bal. in d. §. eorum. in versicu. satisdatio. colum. 1. & in d. l. non enim. circa prin-
5 cipium. ff. de adoptio. † vbi dicit de consuetudine, & de facto coniunctum esse officiũ stipulandi, cum officio scribendi, & consuetudinem facere, vt alteri per alterum recta via ius acquiratur d. §. si nummos. in l. per diuersas. quæstio. 14. C. manda. in l. cum socero. C. de iure dot. in l. rationes. colum. 2. versicu. reuocatur in dubium. C. de probatio. consi. 146. nume. 8. & consi. 200. num. 2. & 3. volum. 2. Saly. in dicta l. 2. num. 2. C. de adoptio. vbi dicit sic se habere communem opinionem consuetudine approbatam, & est de mente Ange. in d. l. secunda. ff. rem pupil. sal. fore. Paul. de Castro in d. l. stipulatio ista. §. alteri. colum. 3. versic. fallit hoc in pluribus asserens nos quotidie videre hoc fieri, quod notarius stipulatur tanquam persona publica nomine omnium, quorum interest, & ualet huiusmodi stipulatio, ut acquiratur actio sine cessione, & ibi Imo. colum. prima, versicu. & dicit sic Petr. & in l. huiusmodi. in principio. ff. de lega. 1. dicit ita seruari in practica, Io. Faber secum dissi-

dens in d. §. cum autem. Institu. de adoptionib. Roma. consi. 513. & in d. §. si stipuler. & ibi Alexan. colum. 3. in princi. dicit communem opinionem, & obseruantiam esse cum Barto. & consi. 185. nume. 3. volum. 6. & in additionibus ad Barto. in l. secunda. ff. rem pupil. sal. fore. Ancharanus consilio 20. in tertio dubio. Idemq; firmat Ias. in d. §. si stipuler. nume. 14. & 15. post Anto. de Butr. in prohem. Gregor ia. post glo. in c. quoties. 1. quæst. 7. & ibi Abb. num. 22. & sequen. & in c. si cautio. colum. quinta. versicu. fortius
6 etiam. de fide instrumento. † vbi æquiparat confessionem esse acceptatam a parte, uel a notario nomine absentis, quod etiam idem Ias. in l. tale pactum. colum. 1. versicu. tertio intellige. ff. de pact. & in authen. sacramenta puberum. num. 75. C. si aduer. vend. Dec. sibi contrarius in l. quę in testamento. §. nec paciscendo. ff. de regul. iur. & consi. 31. nume. 4. & consi. 58. nume. 3. & consil. 245. nu. 3. consi. 239. nu. 5. 6. & 7. consi. 293. colum. 2. versicu. & licet. consi. 607. nu. 9. & 12. post Bar. Bald. Specu. Areti. & Alexan. per eum citatos, dicens non esse dubitandum de hac conclusione, & approbari per practicam totius mundi, & consi. 407. num. 14. vbi dicit notarium ratione officij posse stipulari pro omnibus, quorum interest, istamq; esse cõmunem opin. dicit Socin. consi. 125. in fi. &
7 consi. 262. nu. 13. † vbi scribit per notarium acquiri ignoranti possessionem, & actionem, id etiam voluit Rube. cons. 73. num. 8. & consi. 117. nu. 3. & sequen. affirmans hanc esse communem, Dominus & socer meus Pręses Balbus consi. 87. nondum impresso; num. 13. & 14. Corne. consi. 10. colum. 3. uolum. primo. consi. 130. in fi. uolum. 3. & consi. 2. colum. 2. versic. prẹterea. uolum. 4. affir-
8 mans ex stipulatione notarij, etiam ante ratificationem absenti ius, & actionem acquiri, quem refert & sequitur Gozad. cons. 87. nume. 14. Guid. Pap. quęst. 49. inquiens ita fuisse iudicatum per parlamentum, Paris. consi. 82. nume. 1. & 2. uolum. primo. Idem Paris. cõsi. 60. nu. 135. & seq. consi. 88. nu. 90. uol. 3. asserens ex hmõi stipl'one res donatas acquiri absenti, & istam esse ueram & cõem conclusionem, quod etiam attestatur Sylua. consi. 22. nu. 12. Bertr. d. cõsi. 156. nu. 1. uol. 1. Cassa. consi. 53. nu. 51. Neuiza. consi. 35. nu. 22. Roll. a Valle, quem post hæc scripta vidi consi. 19. nu. 22. Io. de Amicis consi. 126. nu. 5. Hippo. sing. 663. Rui. subtiliter consi. 119. nume. 7. & 8. & consi. 126. nume. 10. dicens id procedere reuocabiliter ante ratihabitionem. & consi. 172. nu. 15. & 16. uol. 1. & consi.

consi.47.colum.2. & consi.43.nu.5. vol.5. Soc.iun. consi.127. num.8. & seq. uolum.3. ubi seipsum retractat ab his, quę dixerat d. consi.126.uolum.2. & consi.118.num.13. & 14. uolum. secundo. post Aretin. in l. qui Romae. §. Flauius. colum. penultima. & consi.74. in tertio dubio. Ripp. lib.3. respon so. c.11. nume.6. & 7. & id sequitur Cagnol. in l. id quod nostrum. nume.15. & 16. ff. de regu. iuris. Afflic. decis.135. num. 5. & 6. & decisio.393. nume.8. Boer. decisio.172. nume.5. & 32. post Guid. Pap. consi.12. & 60. idem Boer. decis.284. in fi. & multo plures alij cumulati per Tiraquel. in dicta tertia par. limitatione 30. nu.23. & 49. vbi dicit non esse de hoc dubitandum, ex quibus omnibus manifeste apparet hanc secundam opinionem esse communem, & propterea obseruandam in iudicando, & consulendo.

Non obstant in contrarium adducta. Et
9 primo l. si ego. de nego. gest. † quia loquitur in negotiorum gestore, qui stipulatur uti persona priuata, quae non acquirit alteri, nisi sequuta ratificatione, secus ergo in notario, cum sit seruus publicus ratione oficij secundum glo. & communiter docto. per d. l. non enim. de adoptionib. iuncto. §. cum autem. Institu. de adoptio. & glo. fina. in l. libertas. ff. de statu homi. in l. cum cognatos. C. de postlimin. reuer. & propterea regula quod alteri stipulari nemo potest, fallit in notario publico, secundum glo. & ibi Aretin. in §. ex his. in verbo acquiri. Institu. per quas perso. nob. acquir. & in d. §. si quis alij, & docto. supra allegatos. Guid. Pap. quęst. 317. quae fallentia sublimitatur, nisi notarius non uti notarius stipularetur, quia tanquam priuatus stipulando non acquirit Hippol. d. sing. 663.

Non obstat etiam, quod notarius non sit persona publica in stipulando, sed in scribendo; quia contrarium est uerum, d. l. non enim. & d. §. cum autem. Institu. de adoptio. Secundo potest responderi, ut dicit Bald. in d. l. non enim. quod de consuetudine est coniunctum oficium stipulandi, cum officio scribendi, & sicut consuetudo in mutuo induxit, ut alteri absenti per alterum acquiratur d. §. si nummos, ita per consuetudinem potest induci, ut per notarium stipulantem nobis absentibus acquiratur, Ias. in d. §. alteri. nume.2. quod autem ea sit notariorum consuetudo, & obseruantia absentibus stipulari attestantur suprascripti doctores, nosq; id quotidie videmus, quo fit, ut quod
10 † per notarium nobis acquiritur, non tam per ipsum, quam per legem dicatur acquiri, glo. in l. prima. in verbo in domino. & ibi Bald. in fi. ff. de his qui sunt sui vel alien. iur. quem sequitur Alexan. in d. §. eorum. Rube. d. consi. 117. num.7.

Non quoque obstat, speciale esse in praetorijs stipulationibus, quia ad hoc respondet Barto. in d. §. eorum. Nec mouent consilia Castren. & Dec. in contrarium adducta, quoniam sibi ipsis contrarij sunt, tam in lecturis, quam in consilijs, & alijs locis supra citatis, & cōtra eos est communis opinio & obseruantia; aliter etiam respondet Soci. iun. d. consi. 118. nu. 17. uol. 2.

11 † Minus obstat. §. generaliter. in authen. quibus mod. natu. effic. sui, quia ibi tex. loquitur de redigendo filium naturalem in potestatem patris, & sic de ipsum obligando, ideo nimirum si requiritur eius ratificatio; non enim potest notarius alium obligare. Ita Barto. inquit in §. eorum. nume.4. & sequitur eum Rube. consi. 117. nume.5.
12 & 6. † Vnde redigendo praedictas opiniones ad veram & communem doctrinam, dico quod ex stipulatione notarij, nec per constitutum, neque per veram traditionem ipsi notario factam nomine absentis acquiritur aliqua possessio, ante ratihabitionem ex cumulatis per Tiraquellum, de constitu. possesso. in dicta tertia parte. limita. 30. nume.53. cum sequen. & ratio est, quia in acquirenda possessione requiritur animus illius, cui acquiri debet. l. prima. §. adipiscimur. & l. tertia. in princip. ff. de acquiren. possess. & ob id, nec pariter ante ratihabitionem acquiritur dominium. l. traditionibus, cum concordantibus. C. de pactis. quod tamen fallit fauore donationis, quia stipulatione notarij ius efficaciter acquiritur absenti, & dominium utile transfertur sine cessione. l. quoties. C. de donationibus. quae sub modo Dec. consi. 239. num.7. & 8. Cassane. consil. 53. nume.53. & sequen. Crauet. consil. 19. nume.9. Ius vero & actio personalis bene acquiritur absenti ante ratihabitionem. Idem dicendum videtur in hyppoteca, cum ea sit accessoria ad actionem personalem, & possit nobis acquiri sine traditione uera vel ficta. sitq; a dominio separata. l. 1. §. cum praedium. ff. de pignorib. Ange. in §. item seruiana. colum. ultima, Institu. de actionibus. de qua latius alibi dicemus. Et sententiam hanc affirmatiuam sequutus est Senatus in praedicta causa.

SVMMARIVM.

1 *Debitor, qui propria auctoritate fundum ingredi poterat, si eius possessionem sine licentia iudicis, & parte non vocata fuerit ingressus, parte citata postea per iudicem in ea erit confirmandus. & nu. 2.*
3 *Executio facta auctoritate iudicis perperam interposita non reuocatur, si illud quod solutum est, appareat debitum fuisse.*
4 *Sententia notorium inducit.*
5 *Hæres propria auctoritate possessionē rerum uacantem ingredi potest.*
6 *Executionem non seruato iuris ordine irritari debere, quomodo intelligatur.*
7 *Possessio ex causa non ualida, et minus sufficienti transfertur.*
8 *Quæ fiunt ad continuandum & conseruandum operantur ad acquirendum.*
9 *Fideicommissarius bona agenti interdicto quorum legatorum restituere, tenetur ubicunque falcidiæ detractioni locus esset.*
10 *Circuitus inutilis & vanus euitandus est.*
11 *Conditio nihil ponit in esse.*
Missio concessa de facto, quod de facto reuocari possit, quomodo intelligatur. nu. eod.
12 *Quod nullum est rumpi, seu confirmari non potest.*
13 *Nullius entis nullæ sunt qualitates.*
14 *Possessionis origo non continuatio spectanda est.*
15 *Executio sententiæ contra successorem condemnati fieri non potest, nisi summaria cognitione præmissa.*
16 *In executionem sententiæ petens se immitti, diligenter inquirere debet, quis sit possessor, & curare, vt citetur.*
17 *Missus in possessionem ex uno titulo non, potest illam ex alio retinere.*
18 *Viam, quam quis semel elegit eandem sequi debet.*
19 *Iudex mittens aliquem in possessionem alicuius rei parte non citata, nihil operatur.*
20 *Occupans possessionem uacantem per mortem plus delinquit, quàm si occupet possessionem uacantem per negligentiam.*
21 *Hæreditati iacenti dandus est curator, cōtra quem esset facienda executio iudicati.*
22 *Fideicommissarius ratione incertitudinis proprietatū, res fideicōmisso subiectas occupare non potest, quemadmodum nec filius legitimam.*
23 *Quod idem, & in fideicommissario particulari, dicendum est.*
24 *Legitimam etiam de fideicommissis particularibus detrahi posse, communi doctorum opinione receptum est.*
25 *Possessio naturalis ex actu nullo, & vera traditione acquiritur, secus autem in iusta, & irreuocabili possessione.*
26 *Possessio per executorem minus legitime data non efficit, ut missus incurrat in pœnam l. meminerint. C. unde ui.*
27 *Interdictum quorum legatorum respectu æris alieni & legitimæ detrahendæ, necnon & aliorum onerum hæredi competere contra fideicommissarium potest.*
28 *Dilatione pendente in reliquis officium iudicis conquiescit.*
29 *De dubio casu & pendenti idem iudicatur, quod de casu certo, quoad actum impediendum.*

DECISIO XXXIIII.

Missio in possessionem nulliter facta, si de nouo concedi debeat, an confirmanda sit.



EX actis causæ uertētis inter Franciscum Ferrum agentem, & Franciſchetam, ac Andrietam sorores de Richerijs Nicienses conuentas; plures propositi fuerunt articuli, præsertim is, An fideicommissarius, in cuius fauorem censuit Senatus, locum esse restitutioni fideicommissi particularis detractis detrahendis, dicatur acquisiuisse possessionem rerum fidei commissarum ex missione executoris nulliter procedentis, a cuius gestis fuerat appellatum, ita quod huiusmodi missio confirmanda sit, ex quo in executionem dictæ sententiæ esset de nouo concedenda, an vero compellendus sit ad restitutionem prædictorum bonorū hęredi grauato agenti interdicto quorum bonorum, seu legatorū. Et videbatur dici posse dictam missionem confirmari debere, idq; ex dictis Bart. in l. creditores. colum. 8. versic. mihi videtur. C.
1 de pignori. † vbi si is qui fundum debitoris propria auctoritate ingredi potest, iudicem ex urbanitate adierit, qui ei talem ingredien di licentiam contulit parte non vocata, possessionem ex licentia iudicis non acquirit, sed perinde est, ac si possessionem propria auctoritate intrauerit, ideo per iudicem postea erit parte citata confirmandus; cui adstipulatur doctrina Angeli in l. si finita. in
2 princ. ff. de dam. infec. † quod si petitur reuocatio tenutæ, quæ de nouo danda esset reuocanda ea non est, sed confirmāda, hanc Ange. doctrinam sequitur ibidem Alex. col. antepen. & penul. post Castren. Imo. Salyc. & alios per eundem relatos. Aret. in §. quadrupli. colum. 19. versic. ego autem. Institu. de actio. Abb. consi. 29. in fi. volum. 2. Soci. consi. 113. in fi. Ias. in l. si pacto quo pœnam. nu. 11. C. de pact. & in l. fina. nume. 18. C. de edic. diui Adria. tollen. Dec. consi. 191. in fi. & consi. 449. nu. 17. & sequen. & in c. cum cessante. colum. fina. de appella. Curt. iun. in l. fi. nu. 75. & 85. C. de edic. diui Adri. tollen. & in consi. 127. num. 5. Gozad. consi. 21. col. 7. Grat. respon. 37. num. 27. vol. 1. Rui cons. 91. nu. 7. vol. 5. præmissisq; deseruit, quod legitur in l. fin. §. fin. ff. de eo quod met. cau.
3 † vbi executio facta auctoritate iudicis perperam

peram interpoſita, non reuocatur, ſi illud quod eſt ſolutum appareat debitum fuiſſe. At in caſu noſtro miſsio in poſſeſsionem rei fideicommiſſæ in executionem ſententiæ Senatus concedi deberet, ergo iam facta debet confirmari, maxime cum fideicommiſſarius, rerum fideicommiſſarum uacuam poſſeſsionem reperiendo, illam au-ctoritate propria appræhendere, & apprę-hendendo poſſeſſor effici potuerit. l. prima. in princ. ff. quor. legato. late Pariſ. conſi. 12. nu. 118. vol. 2. quo fit, ut hęredi poſsit legitime contradicere, cum ſit paratus de iure ſuo incōtinenti edocere, Bart. cōmuniter approbatus in d. l. fin. nu. 22. C. de edic. diui Adri. tollen. Dec. conſ. 467. nume. 4. & ſequen. Immo dici poſſet iam eſſe de iure fi-
4 deicommiſsi cognitum, † attentis actis, & ſententia, quę notorium faciunt c. ſignificauerunt de teſti. & c. quoniam contra. de probatio. c. cum olim de verbo. ſig. copioſe in additio. ad Bar. in l. 1. in prin. num. 8. ff. de noui operis nuntia. Pariſ. conſ. 92. nume. 25. vol. 2. conſ. 111. nu. 7. vol. 4. conſ. 53. nu. 105. vol. 3. late Neuiz. conſ. 81. nu. 11. & ſeq. poſt Alexan. Peruſ. Feli. Deci. Bru. & Affli. per eum citates, & pro veritate habetur l. res iudicata ff. de reg. iur. & l. 1. C. de re iud. ſiquidem apręhendendo poſſeſsionem rerū legatarum, quando earum poſſeſsio uacabat, videtur geſsiſſe negotium proprium, et etiā hæreditatis, quia eam liberat a traditionis onere, ſibiq; profuit nemini nocendo, ita Bal. notat. in d. l. fi. col. 10. verſ. quinto opponendo quem refert, & ſequitur Curt. ibi
5 nume. 72. † Neq; in huiuſmodi poſſeſsionis adeptione citādus erat Ferrus, quia is non poſsidebat, Bar. in d. l. fin. nu. 16. Bal. ibidem col. 2. verſ. ſcias tamen, nec non Deci. nu. 4. hęcq; opinio corroborari ex his poteſt, quę Inno. ſcribit in c. ex ratione nu. 1. de appella.
6 inquit enim; id quod dicitur † executionē non ſeruato iuris ordine a lege, uel ab homine ſtatuto, irritari debere, procedit quando certus ordo ſtatutus procedenti eſt, iſq; omittitur, ſed in caſu noſtro nullus ſtatutus eſt ordo, ergo tenent executionis geſta, & quod ex tali immiſsione actuali licet nulliter facta cenſeatur acquiſita poſſeſsio probatur argumento textus in l. 1. §. ſi uir ff. de acquir. poſſeſſ. ex quo Bar. & communiter doctores notant, ex contractu nullo ſequuta traditione, ueram acquiri poſſeſsionem, quoniam res facti infirmari nullo iure ciuili poteſt. Inferturq; ex hoc Alex. in l. quod meo.
7 col. 4. verſ. vnde dum quærit. ff. eo. titu. † ex cauſa non ualida, & minus ſufficienti poſ-ſeſsionem transferri, dicens hanc eſſe communem opinionem, quæ alia cōmuni concluſione corroboratur de qua per Bar. in l. 3. in prin. ff. de acquir. poſſe. & in l. ſequitur §. item Labeo, & §. de illo ff. de vſucap. & Bar. refert, & ſequuntur Areti. in l. is qui putat, in ſecundo nota ff de acquir. hæredi. Alexan. conſ. 146. nu. 10. & 11. vol. 5. Caſsiod. de reſtit. ſpoli. deci. 4. Gomeſ. in regu. de trien. poſſ. quęſt. 46. q ſi alicuius rei poſſeſsionem continuo, quam recte mihi traditam arbitrabar, quæ tamen non erat, acquiro ex ta-
8 li continuatione poſſeſsionem, † quoniam quæ ad continuandum, & conſeruandum fiunt, operantur ad acquirendum l. 2. C. cōmu. vtriuſq; iudi. cum ſimilibus, quod maxime procedit in poſſeſsione, cuius cōtinuatio, & perſeuerantia animo conſiſtit l. 3. §. in amittenda. ff. de acqui. poſſe. Bar. in l. eum qui §. in popularibus nume. 7. ff. de iureiur.

Nec aduerſari videtur, qđ dicitur huiuſmodi poſſeſsionem confirmandam minime eſſe, ſeu de nouo dandam, immo annullan-
9 dam, † cum ipſe fideicommiſſarius prædicta bona reſtituere teneatur hęredi grauato interdicto quor. bonor. ſeu legato. agenti, quod interdictum licet ſit adipiſcendæ, attamen reſtitutorium eſt l. 1. in prin. ff. quor. legato. & l. vnica. C. eod. tit. & vbiq; Bart. quia hoc procederet vbi falcidiæ ſeu alterius rei detractioni locus eſſet, ſecus autem ſi nihil eſt detrahendum: quod in caſu noſtro pręſupponitur, tunc enim reſtitutio hęredi non fit glo. in d. l. unica in uerbo ex retentione, Bart. in l. 1. in prin. & ibi Ange. ff. quor. lega. ubi etiam Rippa nu. 24. Alex. in d. l. fi. colum. 10. poſt Caſtren. Curti. ibi. nu. 72. C. de edicto diui Adr. Toll. copioſè Pariſ. conſ. 53. num. 113. & ſequen. vol. 3. eiuſq;
10 rei rationem eſſe dicunt, † ut euitetur circuitus inutilis & uanus, iuxta notata in l. ſingularia ff. ſi cert. peta. quod præcipue locū habere debet, ubi proceditur ſummarie ſimpliciter, & de plano ſola facti veritate inſpecta, cuius clauſulę vigore ſollemnitas omnis ciuilis remittitur, prout abunde de hoc ſcripſimus ſupra deciſ. 1. & in terminis id tradit Pariſ. d. conſ. 53. nu. 115.

Non etiam ea verba obſtāt de quibus in ſententia, videlicet detractis detrahendis, quę cum ſint ablatiui abſoluti, in conditionem regulariter reſoluuntur Bar. in l. ab emptione ff. de pac. in ſecundo nota. l. a teſtatore. ff. de condi. & demonſtr. & licet loquatur in cōtractibus attamen idem in iudicijs dicendum eſt, cum a contractibus ad iudicia argumentum ualeat, glo. ordinaria in authen.

authen. sacramēta puberum, in verbo contractibus in fi. & ibi Bart. C. si aduer. uendi.
11 † conditio autem nihil ponit in esse l. proinde ff. si cert. peta. & l. cędere diem vers. vbi sub conditione ff. de verbo. signifi.

Non etiam mouet quod obijcitur, missionem de facto concessam, de facto reuocandam, ut Alex. concludit in d. l. fi. col. 6. quia id minime procedit, quando missus petit se in possessione confirmari, ita prædictam doctrinā limitat Cur. in eadem l. fin. nu. 85. sed in casu nostro confirmatio petitur, et missio de nouo, ergo confirmari debet, & pro hac opinione facit regula. l. 1. §. is autem ff. de superfic. & l. inuitus. §. cui damus. ff. de reg. iuris. cui damus actionem multomagis exceptionem, siue retentionem, argum. notato. in l. per retentionem. C. de vsu. Dec. consil. 498. num. 4.

Contrariam opinionem in casu nostro proposui de iure veriorem, ex illa videlicet missione nulliter facta nullam acquisitam fuisse possessionem, & propterea confirma-
12 ri nō posse, seu debere, † quoniam quod nullum est rumpi, seu confirmari non potest. l. obligari. §. tutor. ff. de auto tuto. l. nam si sub conditione. versi. post defectum. & ibi glo. ff. de iniust. rup. & irri. fac. testam. l. non dubium. C. de legi. Bal. in l. si ut proponis. 2. C. quomodo & quando iud. Imol. in terminis tenutæ nulliter datę consi. 128. & faciūt quæ de testamento nullo scribit Curt. iun. consi. 100. nu. 6. Secundo, quia paria sunt non fieri aliquid, vel perperam fieri. l. nulla. ff. de auto. tuto. l. quoties. ff. de his qui satisd. cogan. at in casu nostro missio fuit nulla, & perperam facta, ergo ex ea acquiri possessio & confirmari minime potest, argum. notato. in l. 3. §. sciendum. & l. si eum qui. ff. de donat. inter uir. & vxor. vbi traditio, quę fit propter donationem inter uirum & vxorem factam, nihil ualet, nec donatarius iure ciuili possidere intelligitur, cum donatio huius-
13 modi sit nulla de iure ciuili, si quidem † non entis nullę sunt qualitates, nulla causa, nulla substantia, nec recipit auctoritatem. c. bonę. el 1. & ibi glo. in verbo per rerum naturam. de elect. c. ad dissoluendum. & ibi etiam pulchra glo. in verbo accusari. de desponsa. impub. Bald. in l. fi. C. si propter publi. pensita. Cardi. consi. 139. col. 3. Balb. in l. Celsus. col. 10. in 5. nota. ff. de usucap.
14 Tertio, opinionem hanc confirmat, † ꝙ non continuatio, uerum origo possessionis est exquirenda. l. clam possidere. in princ. ff. de acquir. posses. Roma. consi. 314. col. 2. sed missio, de qua nunc agitur, uitiosa ab initio fuit, ergo confirmari nequaquam potest; quod autem inualida fuerit & uitiosa, liquido constat, cum facta aduersus hæredem condemnati fuerit, ipso non uocato, nec aliqua saltem summaria cognitione interueniente, quæ omnimodo interuenire debebat, Innocen. in c. quia gu. in fi. de iudi. quē refert & sequitur Ange. in l. 1. in fi. C. de iud. & in l. creditores. colum. penul. in fi. C. de pignori. Alexan. in l. a diuo Pio. §. in venditione. col. penult. versic. secundo fallit. ff. de re iud. Castren. in l. postulantem. in prin. ff. ad Trebel. Fely. in d. c. quia g. nu. 4. de iudi. & in c. ex ratione. num. 10. de appellat. Rui.
15 consi. 102. nu. 5. vol. 5. concludentes, † quod quando sententia est lata pro aliquo, & reus condemnatus ad restitutionem moritur, huiusmodi sententia non mandabitur executioni, nisi præmissa aliqua summaria cognitione, & sic vocato hærede, quo fit, ut quēadmodū de facto parte non citata facta fuit ꝑdicta missio, ita reuocari de facto debeat l. 1. §. necessario. ff. si mul. uen. no. missa fue. vbi Bart. Bal. in l. si pacto quo pœnam. col. 1. in quinto nota. C. de pact. & in apostil. ad eundem in l. 2. C. si prop. publ. pensita. Cur. iun. in d. l. si pacto. num. 8. vbi respondet ad l. fin. §. fin. ff. de eo quod met. cau. Fely. consi. 49. nu. 16. & seq. latissime Sigismon. Neap. consi. 47. colum. penult. Alexan. consi. 179. num. 3. vol. 6. Rebuf. de literis oblig. articu. 9. gl. 4. nu. 2. & 3. Idq; eo maxime procedit, si iudici constat nullam parti defensionem competere, Dec. in d. l. si pacto. nume. 3. & sequen. Alexan. in d. §. in venditione. col. penul. versicu. addatis. & consi. 5. nu. 8. uol. 2. Dec. consi. 400. col. 3. in princi. Grat. respon. 50. nu. 37. volum. 1. Plura cumulat Tiraquel. de legi. connubia. in verbo contracter. num. 15. Roma. consi. 220. colum. 1. Bertran. consi. 16. num. 8. & 9. & consi. 172. nume. 3. & consi. 187. nume. 2. vol. 1. Anchara. consi. 292. ubi post Bal. in l. meminerint. C.
16 unde ui. dicit, † quod tenebatur is, qui se mitti in executionem sententiæ petebat, diligenter inquirere quis sit possessor, & eum facere citari, alias puniri debeat, quod etiam uoluit Fely. in c. cum olim. colum. 9. versic. per illum tex. ostendi post Domi. in c. fin. in fi. de elect. in 6. idipsum sequitur Hippol. in l. de unoquoque. num. 29. ff. de re iudic. quibus accedunt, quæ late congerit Neuiza. consi. 81. nu. 8. & pluribus sequen. Et in terminis uidetur decisio Bal. in l. 1. colum. 1. in princ. C. de Carbo. edic. quod si cui sine ordine decreta bonorum possessio est, tunc ea infirmanda est, non autem confirmanda.

hoc

hoc idem dicit Feli. in c.cum olim.col.8.circa fi.de re iudic.post Cardi.conf.77.& Roma.conf.79.& proprius idem Bal.conf.135.vol.2.expresse inquiens, ad hoc ut quis possessionem per iudicem consequatur, iudicis decretum ualere requiritur, quod si non ualeat, de facto missus dicitur, nec possidere dicetur, quoniam possidendi animum habere non videtur, nisi tamquam rite missus; succeditq; regula l.multum C. si quis alteri vel sibi, quae est, quod potui nolui, quod uolui adimplere nequiui, idem sentire etiam Bal. videtur, in authen.ei qui.col.6.in fin.C. de bon.authorit.iud.possiden.& ibi Sali. in
17 12.quęst.ait enim, † missum in possessionem ex primo decreto, retinere eandem possessionem ratione hyppotecae non posse, quoniā missus eo nomine non fuit. Craue.conf.171.nu.17.quod ego affirmare nō auderem, cū aduersetur ijs, quae Bar. tradit in l.3.§.fi.in fine ff. de acquir. possess. quem sequitur Deci.conf.449.nu.22. Pręmissis autem famulatur regula l. si mulier §.fi.ff.de eo quod met.causa.& l. cuius bonis ff.de cura.furio.
18 † quam uiam sibi quis elegit, haec eidem pateat, hanc regulam ad hoc notat Dec. conf.246.nu.6.post Bal. in l.prima in prin. in 2.nota.C.de execu.rei iudica.vbi si creditor, qui propria auctoritate ingredi possessionē potest, si iudicem adeat simpliciter, sibi pręiudicat. Praeterea confirmari haec opinio. videtur ex Bartoli doctrina in d.l. creditores C. de pignori. quę in eū retorquetur
19 † quod is constanter affirmet, iudicem mittentem aliquem in possessionē alicuius rei, in executionem iudicati, idq; parte non citata; nihil operari, & licet affirmare idem Bar. uideatur, possessionem talem cōfirmari parte citata posse, attamen idipsum ibi procedit, quia ex conuentione possessionē propria auctoritate ingredi licebat, secus inquit ipse si ꝓpria auctoritate ingredi non potuisset, quod in casu nostro cōtingit. Nā quod istis sororibus de Richerijs ingredi possessionem rerum fideicommissarum, hęreditate nondum adita, & sic iacente, non licuisset, tenet Bal.in l.fin.col.1.C. de edic.
20 Diui. Adr. tollendo † vbi plus delinquere ait occupantem possessionem per mortem vacantem, quàm qui vacantem per negligentiam occupat, quia haereditate iacente merè, & omnino vacare possessio non dicitur, cum haereditas ceptam usucapionem compleat, & fructus acquirat l. cum haereditas C.depositi, & Baldum refert, & sequitur Deci. d.conf.400. col.3.in prin.& conf.424.col.3.vers.non obstant allegata incontrarium, Rippa in c.cū ecclesia Sutrina. nu.
21 131.de cau.posse.& propric. † nam dandus est curator hęreditati iacenti, contra quem facienda est executio iudicati, iuxta Bar. in l.si bona in fin.C.de bon. autho.iud.possi.& Dec.d.conf.400. col.3.& hoc, quod scilicet rerum fideicommissarum possessionem adipisci propria auctoritate non potuerint, locum maxime habet in casu nostro, attentis illis verbis positis in sententia (detractis detrahendis) iuncta ordinatione, seu declaratione subsequuta, legittimam videlicet esse detrahendam, ex his enim verbis clarè constat ipsas fideicommissarias, non esse omni-
22 no certas de proprietate, † quo casu occupare licite non potuerunt res fideicommissas, vt sentit Bar.in l.2. nu.34.C. quando & quib.quar.pars debea.quem Areti.refert & sequitur in l.3.§.incertā col.2. ibiq; Ias. nu.10.ff.de acquir.posse. Alex.conf. pen.nu. 2. & 3.vol.4.Boeri. decisi.156.nu.2.et 3.Deci. conf.236.nu.9.Rui.conf.39.nume.4.vol.4. Nam sicut filius ratione legitimae, licet in se certa sit propria auctoritate occupare non potest possessionem uacantem rerum hęreditariarū, cum sit incerta ratione loci, quia pro indiuiso possidetur.l. Meuius.§.duobus ff.de lega.2.Deci.d.conf.236.nu.9.Item ratione quotae fundi, quia nescitur propter aes alienum ante legittimam detrahendum an tertia uel alia pars ipsi filio in fundo debeatur, teste Bart.& alijs supra adductis, & additione ad gl.in verbo exigere in l.omnimodo.C.de inoffi.test. Cur.cōs.vltimo.col. fin.Rippa in l. in quartā.nu.13.ff.ad l.falcid.
23 † Ita fideicommissarius etiam particularis propter eandem incertitudinem causatam ex detractione legitimę, & aeris alieni ratione loci, & quottae non potest propria auctoritate possessionem uacantem talium bonorum ingredi, ut correlatiuorum eadem sit dispositio l. fi. ff. de accepti.& l.1.C. de Cupress.ex luco Daph.lib.xi.quod si ingressus propria auctoritate fuerit, nullā eum acquirere possessionem certum est l.3.§.incertam ff.de acquir.posse.Inno.in d.cap.ex ratione nu.1.de appellatio.Alex.conf.pen.num.2.& 3.vol. 4. immo poena amissionis fideicommissi plectitur.l.non est dubium.C. de lega. l.1.ff.quorum lega.Ias.in l.ait prętor. §. si iudex nu.9.ff.de re iudic.Neui.conf.33. num. 13. & 51. Iacob. Concenatius re non satis digesta lib.3.suarum quęst.c.13.
24 Minime etiam obstare illud videtur, † legitimā de fideicommissis particularibus nō esse detrahendam, sed ab vniuersalibus hęredibus tantum eam deberi, ut in authen.ut cum

eū de apell. cogno. §. hęc autē diſpoſuimus. & videtur de mente Bald. in l. 1. colum. 1. ff. de rer. diuiſ. Caſtr. conſ. 178. nu. 3. in antiq. quoniam in contrarium eſt uera & communis opin. fundata in l. ſi ex patronis. in prin. & l. ſi libertus. §. libertus. ff. de bon. liber. & in l. ſcimus. §. ſancimus. C. de inoff. teſtam. & per hæc iura ita ſentit Bart. in l. in quartam. colum. fi. ff. ad leg. falcid. & in conſil. 34. nu. 3. Ange. conſi. 131. Areti. conſi. 156. col. pen. in fi. Alexan. conſi. penul. num. 3. volum. 4. qui dicit hanc eſſe communem, & in d. l. in quartam. Dec. conſi. 81. num. 6. vbi reſpondet ad dictum Bal. in d. l. 1. ff. de rer. diuiſ. Rube. conſi. 156. nume. 9. Viui. in ſuis commu. cōcluſ. in verbo legitima. col. 1. Bened. Cap. in ſuis regul. c. 109. nu. 23. & ſeq. ubi ponit concluſionem cum quinque fallentijs. hanc tamen intellige locum non obtinere, ubi ex alijs bonis penes filium inſtitutum ex ſubſtātia teſtatoris, ſalua eſſet legitima, quia tūc integra legata ſoluuntur, ita declarat Bald. Ange. & Dec. locis ſuis proxime adductis, & late de hoc Ripp. in d. l. in quartam. num. 211. & 212. Cra. conſi. 109. nu. 6. Rui. conſil. 27. num. 11. vol. primo. quod refert & ſequitur D. Roll. a Valle, quem poſt hæc ſcripta uidi conſ. 12. nu. 1. & ſeq.

Minus etiam impedit regula d. §. cui damus actionem, quia ea in remedijs poſſeſſorijs nō procedit, maxime in interdicto quorum legatorum ſecundum gl. in d. l. prima. in verbo multomagis. ff. de ſuperfic. & d. §. cui damus. Poſtremo non etiam obſtāt alia contraria, quia ex diſtinctione, quæ ſubſequitur ad ea reſponſio patebit.

Quid igitur tenendum? inter tam uarias & inter ſe pugnantes doctorum opiniones
25 diſtinguendum exiſtimo, † quod aut de ipſa naturali & actuali miſsione loquimur, & tunc vera eſt prima opinio, ex actu nullo & traditione vera naturalem acquiri poſſeſsionem, quoniam res facti infirmari iure ciuili nequit. d. §. ſi uir, cum cæteris ſupra allegatis, & hoc modo poſsidet prędo d. l. ſi ex ſtipulatione. ff. de acquiren. poſſeſſio. & l. cum quærebatur. C. vnde ui, vnde ſi talis poſſeſſio incerta eſſet ratione loci, & quottæ, tunc non acquireretur d. §. incertam. Aut uero de poſſeſsione iuſta & irreuocabili, ciuiles et naturales effectus producēte, loquimur, & hæc ex actu nullo minime acquiritur, ſecundum Bar. in d. §. ſi uir. in princi. ſequitur Dec. conſi. 467. nu. 18. immo ea reuocari & annullari poteſt d. l. 1. §. ſciendum. & l. ſi eū. & ibi glo. in verbo ciuili. ff. de donat. inter uir. & vxo. l. improba. C. de acquir. poſſeſſ. d. l. ſi ex ſtipulatione. & l. cum quærebatur. & l. 1. ff. & C. quor. legat. & hoc caſu adepta poſſeſsio non videtur. l. non videtur. ff. de acquiren. poſſeſ. Alexan. conſi. 52. nume. 4. uolum. 7. conueniuntq; ſcripta a Cra. conſi. 182. nume. 2. & de hac reuocabili poſſeſsione loquuntur iura ſupra pro ſecunda opinione adducta, nam non acquiritur ex poſſeſsione nulliter facta. Ideo confirmanda nō eſt, uerum irritanda & annullanda, ut concludit Alexan. in d. l. ſi finita. in princ. col. fi. in fi. & in conſi. 53. num. 17. uol. 5. vbi inquit poſſeſsionem nullam non poſſe pronuntiari aliquam, niſi habili cauſa ſuperueniente, Iaſ. d. l. 2. num. 113. C. de iure emphit. & dicit Ange. in d. §. quadrupli. colum. 19. verſi. ſed
26 ſi per executorem, † quod ſi per executorem poſſeſsio minus legitime detur, miſſus non incurrit pœnam. l. meminerint. C. unde ui. ſed expulſo per appellationem ſuccurritur, cum enim poſſeſsio iſtarum ſororum ſit vitioſa, ſiue capta propria auctoritate fuiſſet, ſiue executore nulliter procedente, confirmari non deberet, Alexan. in l. filiam fratribus. ff. ad Trebel. Dec. in l. fina. nume. 48. C. de edic. diui Adri. tol. & conſi. 84. colum. 2. poſt Bald. in d. l. fin. col. 9. verſic. ſeptimo oppono, Roma. conſi. 158. colum. 1. verſic. tertio, quia iniuſte & violenter priuatus &c. poſſeſsionem enim iniuſtam nō tuetur prętor. l. communi. §. inter prædones. ff. commu. diuid. & l. 2. & 3. ff. uti poſsid. d. l. improba. C. de acquiren. poſſeſ. quinimo tenentur legatarij talia bona reſtituere d. l. 1. ff. & C. quorum legato. Dec. late conſi. 243. num. 4. & conſi. 424. nume. 14. & 15. & conſi. 467. nu. 12. & ſequen. vbi reſpondet ad obiectū de probatione incontinenti, de qua per Barto. & Alexan. in d. l. filiam fratribus. An autem concedenda de nouo eſſet, dicas quod non, niſi ſeruata forma ſentētiæ, ſcilicet de-
27 tractis detrahendis, videlicet † legitima, habita ratione ad omnia bona hęreditaria, ęris alieni, & aliorum onerū, de quibus in actis, quorum omnium prætextu, competere hæredi poteſt interdictum quorum legatorū, iuxta Corne. conſi. 309. colum. 4. in litera i, & r, volum. 1. Rippa in l. 1. in prin. colum. fi. ff. quorum lega. immo etiam retentio daretur, Guid. Pap. quęſt. 496. Et propterea Senatus in caſu propoſito cenſuit geſta executoris inualida, tenutam ſiue poſſeſsionem nulliter datam, hæredemq; grauati mittendum eſſe in poſſeſsionem bonorum fideicommiſſorum, & conſequenter ipſas ſorores eſſe compellendas ad reſtitutionem dictorum bonorum, cum fructibus perceptis a die

a die dictæ possessionis nulliter datæ, & sic occupationis, et rectè quidē secūdū Galliau. in l.Centurio col.mihi 7. in prin.ff. de vulg. & pup. sub. & facta missione hæredis, ac eidem fructibus restitutis, ipsas sorores esse mittendas in possessionem bonorum fideicommissorum detractis detrahendis, & seruata forma sententiæ, admittenda capitula ferri hæredis cōcernentia ea quæ essent deducenda.

Hinc quęsitum fuit, An satisfacto iudicato ab ipsis sororibus, & pendente termino hęredi ad publicandū assignato debeant sorores indistincte mitti in possessionem bonorum fideicommissorum saltem media cautione ad formam, auth. quę supplicatio.C. de præcib.impera.offeren. Et videbatur di-
28 cendum quod non. Primo, † quia pendente assignatione ad publicandum debet in reliquis officium iudicis conquiescere l. siue pars. C.de dilatio. glo. inc.significasti. in verbo peruenire.de appella. Secundo
29 † quia ad impediendum actum idem iudicatur de casu dubio, & pendenti quod de certo l.pecuniam quam.ff.si cer. peta.l. sufficit & l.Iulianus ff.de cond.indebi. & in l.1.§.si pendeat ff.ad Macedo. per quę iura ita notat Dec.in l. ędita nu.60.& ibidem Cur.nu. 156.C.de æden.facit tex.in l.qui seruius, & ibi glo.fi.in fi.ff.de cond.ca.da. Deci. cons. 107. nu. 2. In cōtrarium verò adducitur doctrina Bar.in dicta l.Iulianus in fi quem refert & sequitur Soc. Ias. & Dec.in.d.l.pecuniam,nu.8. facitq; glo.communiter approbata in l.2.ff. de in diem adict. non obstāt in contrarium adducta,cū cautio dāda supleat pro securitate detrahendorum. Et secundū hanc ultimam opinionem iudicauit Senatus in prædicta quæst.

SVMMARIVM.

1 *Constitutum censetur annullatum resoluto contractu et hyppotheca, cuius est accessorium.*
2 *Precarium sine titulo non transfert possessionem.*
3 *Resoluto iure datoris resoluitur ius acceptoris.*
4 *Precarium rei pignoratæ dissoluitur resoluto pignore per pecuniæ solutionem.*
5 *Emptio non resoluitur nuda voluntate post traditionem interpositam nisi actus retro similis interueniat.*
6 *Regula l.cum principalis.ff.de reg.iur.limitatur.*
7 *Constitutum non dicitur accessorium obligationis, sed traditionis, & translationis dominij. Ideoq; resoluta obligatione non resoluitur constitutum.*
8 *Nullitas potentius operatur à principio ad impediendum quam ex postfacto ad resoluendum possessionem.*
9 *Pactum resolutiuum ubicunq; interuenit tunc transfertur dominium absq; traditione uera uel ficta.*
L.si debitor ff.de precario declaratur ibidem.
10 *Emptoris ius potentius est, propter titulum emptionis quam creditoris propter pignus.*

DECISIO XXXV.

An constitutum possessorium adiectum hypothecæ bonorum censeatur sublatum, resoluta hypotheca.



Vlgaris, quidem, sed difficilis est, quæstio, An cōstitutum possessorium hypotecę bonorum adiectū. resolutum censeatur sublata hypotheca, ita ut ad acquirendam possessionem non requiratur actus retro similis traditionis verę vel fictę. Et partes affirmatiuas tuetur regula l. cum principalis, & l.nihil dolo §. cum principalis ff. de regu.iur.vbi cum principalis causa non consistit, nec ea quę sequuntur locum habent, quia ea quę accessionum locū obtinent extinguuntur, cum principales res fuerint perempte l.1.& 2. ff.de pecul. lega.& l. 3.ff.de rescind.vendi.nam eorum naturam, et qualitates sequuntur c.accessorium de re-
1 gu. iur. lib. 6. † At constitutum accessorium est hypothecę siue contractus Bal.in l. ex testamento in fi.C.de fideicomiss.quem refert Nata cons.188.nu.1.ergo annullato contractu siue hypotheca etiam annullatum censetur constitutum huic opinioni conueniunt, quę scribūt Alex. & cęteri docto. in l.1.§. si uir ff. de acquiren.posse.de constituto adiecto contractui inualido & Soci.consi.78.
2 col.1.uol.3.† ubi ait pręcarium sine titulo nō transferre possessionem, quem refert Decius in d.l.cum principalis nu.1.necnon Ias. in l.certi condictio.§.si nummos nu.37.ff. si cert.peta.Craue.consi.299.nu.3.Nat.consi. 373.nu.42.Huicq; opinioni conuenit quod dicitur; valere argumentum a destructione antecedentis c.cum offitij de præscrip.Bal. in l.cōuenticulā C.de Episc.& cle.col.4.itē reg.l.lex vectigali. ff. de pig. et l. 1. C. si pi-
3 gnus.pig.dat.sit,† q resoluto iure datoris resoluitur ius acceptoris, cui adstipulatur gl. in l.si patronus.§.patronū in uerbo fauianā. ff.si quid in frau.patro. expresse enim ea inquit, quod si rescinditur principale idest donatum ergo, & accessorium, ut puta pactū euictionis seu penæ, & pro hac opinione consuluit accutissimus Rui.cons.173 num. 19.vol.1.fretus autoritate dictę glo.& Baldi in l.1.colum.pen.C. de inoff.testam. & in l. si absentis C. si certum peta. Alex.in d.l. 1.§. si uir col.3.ff.de acquir.posse. faciunt. & ea quę notat Deci.consi.187.nume.4.& 247. col.2. hanc opinionem cōprobare videtur tex.

4 tex.l.si debitor. & ibi Bar.ff.de præca.† vbi si debitor, qui rem pignoratam præcario rogauerat, pecuniam soluerit, præcarium etiã soluitur, & Bart.in l.qui pignoris.in fi. ff.de acquiren.possess. & in l.si rem alienam. la 2. ff.de pignora.actio.concludentes, quod quãdo pignoris obligatio finitur solutione, uel alia congrua satisfactione, quæ pareret debitori pignoratitiam, tũc finitur precarium d.l.si debitor, cui deseruit regula.l.generaliter.C.de episco.& cler. & c.cum cessante. de appella.

Contrariam tamen opinionem dictum fuit esse veriorem, per tex.in l.1.C.quando liceat ab emp. discedere. & ibi Bald. versic.
5 quæro, quid si venditor, † vbi post traditionem interpositam nuda voluntas non resoluit emptionem, si actus priori similis non intercesserit. & in l.ab emptione. & ibi glo. Barto.Bal.& Ange.ff.de pact. per quæ iura in quæstione proposita hanc partem sequitur Soci. in d.l.1.§.si uir. versi. notabitis tamen.ff.de acquir. possess. & ibi Aretin.col.3. & Sayssel.colum.2.in fi.Idem Aret.cons.21. col.2.& 3. Alex.consi.92.nu.2.vol.1. Ruin. cons.32.num.14.& sequen.uol.1.glo.fin. in fi. in l.1.C.de inoff.dona.Alex. consi.10.col. 2. uol.1. & in hyppoteca, quod sublata hyppoteca, nõ cẽseatur sublatũ cõstitutũ, Afflic.post alios decis.139.nu.5.& seq. & pro hac opinione videtur tex.in l.si rem aliquam bona fide. ff.de pigno.actio.Et facit ad hoc regula l.nihil tam naturale.ff.de reg.iur.& l.quemadmodum.ff.de acquir.possess.

Non obstant in contrarium adducta, & primo regula.l.cum principalis. cum simi-
6 libus, † quia procedit ubi eadem est ratio, & natura, secus si diuersa secundum Dec. & Cagno.ibi.Fely.in c.cum olim.nu.5. de maiori.& obedien. & in c.treugas. nume.8.de treug. & pace, vbi dicit, id quod dicitur idẽ iudicari de additamento, quod de principali, procedit cęteris paribus, vt quia habẽt similitudinem in origine & natura, secus si accessorium requireret specialem prouisionem, & hoc etiam uoluit Dyn.in d.c.accessorium, quem refert & sequitur Lucas de pœna in l.agros.col.2.C.de fund.limitr.lib. xi. sed in casu nostro diuersa est natura & origo constituti a principali obligatione, seu contractu, ergo resoluta principali obli-
7 gatione non resoluitur constitutum, † quia non est accessorium obligationis, sed traditionis & translationis dominij, secundum Bal.in d.l.ab emptione.colum.3. versi. item non obstat. & facit l.traditionibus. C. de pact. Nam in acquirenda possessione requiritur animus & corpus.l.1.§.1.l.3. in prin.et l.quemadmodum.ff.de acquir.poss. quæ nõ requiruntur in obligatione.

Nõ etiam aduersantur Bal. in d.l.ex testamento.C.de fideicommiss.& Alex. ac cæteri docto. in d.§.si vir. Ias.in d.§.si nummos. Cra.consi.299. quia loquuntur quando cõtractus a principio erat inualidus & inefficax; nam tunc per constitutum, quod est ficta traditio, non transfertur possessio, sed cũ ipso principali annullatur; secus vbi contra
8 ctus ab initio esset validus, † quoniam potentius operatur nullitas a principio ad impediendum, quam ex post facto ad resoluendum possessionem acquisitam, ita Soci. respondet in d.§.si uir. col.3. & Sayssel. col.3. Tira. de constit. possess.limi.7. nume.40. & duobus sequen. estq; de mente aliorum doctorum, in eodem. §.si uir. qui omnes communiter concludunt cõstitutum adiectum causæ inhabili, seu contractui inualido non transferre possessionem, quando traditio est ficta, secus si traditio fit uera.

Nec mouet l.si debitor, quia ibi expresse actum fuerat, ut tolleretur præcarium soluta pecunia, ideo nimirum si resoluitur sublata hyppoteca, ita Areti.respondet d.consi. 21.col.3.post Bart.in d.l.ab emptione.col.3. num.8.Idem dicendum est, si in prima obligatione esset pactum resolutiuum cum clausulis, de quibus per Dec.consi.187.nu.4. post Bal.Domi.Pau.de Cast. & Corne. per eum allegatos, Rub.consi.58.nu.2.

Vel potest responderi, aliud esse in præcario, de quo in d.l.si debitor, quia nunquã possidet simpliciter per se, sed ad utilitatem creditoris, secus autem in emptore, qui ad sui utilitatem possidet, ita respondet Bart. in
9 d.l.ab emptione.num.8.† quia potentius ius est emptoris propter titulum emptionis, quam creditoris propter pignus, quod facilius resoluitur, & Barto.refert & sequitur Areti.in l.qui pignoris. in fi.ff.de acquiren. possess. quę rñsio non est tuta ex his quę scribit Tiraq. de cõstit.poss.limita.29.nu.9. qui hanc opinionem sequi videtur, quam secutus est Senatus in causa Iorij Fazolij, & Petri Mazuchi ciuium Hepporedię.

Primam tamen opinionem puto de iure veriorẽ ex ratione. l. qua ratione.§.interdũ. ff.de acquir.rer.domi.& §.interdum. Instit. de rer. diuis. quibus disponitur dominium rei alienę penes aliquem existentis nuda uoluntate domini sine traditione, acquiri detentori, quia eo ipso, quod dominus patitur ex aliqua causa rem suam apud aliquem esse eius efficitur, patientiaq; loco traditionis

habe-

habetur, quæ ratio multo magis locum habere debet in debitore, penes quem res creditori hyppotecata remansit, non obstante cōstituto, cum semper apud eum fuerit dominiū rei hyppotecatæ, ita tenet Natta d.consi.573.num.41.& seq. post Alb.Fulgo.Castren. Imo. & Ias. per eū citatos, quos ante Nattam retulit Tiraq. in d.limi.29.nu. 5.quibus addo Dec.consi.614.nu.8. vers.& cum saluator prædictus, Purpura. in l. certi condictio.§. depositi. col.1.ff.si cer.pet.

SVMMARIVM.

1 *Venditor, qui se constituit possidere nomine emptoris, ab actione ex uēdito liberatur, quod late hic disputatur.*

2 *Constitutum, licet ficta traditio esse dicatur, per illud tamen uera possessio acquiritur.*

3 *Fictio, quando idem operatur, quod veritas, licet arguere de casu ficto ad casum uerum.*

4 *Glo. in l.Iulianus.§.ex uendito.ff.de actio. empti declaratur.*

5 *Venditorem per constitutum non liberari actione ex empto communi opinione receptum est.*

Venditor ubi tenetur rem uenditam præstare, & tradere intelligitur de vera, actuali, & propria traditione, non de ficta.nu.eodem.

6 *Legatarius agere actione personali potest, ut res ei legata realiter tradatur, licet in eum translatum ipso iure fuerit dominium.*

7 *Stipulatio fundum tradi intelligitur de vacuo, & à nemine detento.*

DECISIO XXXVI.

Emptor an agere possit ad actualem, & realem traditionem rei emptæ, non obstante constituto in contractu apposito.



IN causa Iacobini Pichi ciuis Alexandrini aduersus D.Antonium de Aduocatis Vercellensem, quæsitū fuit, an emptor agere ex empto posit, uel excipere rem emptam nō realr, seu actualiter traditā fuisse non obstante constituto possessorio, quo vēditor se tenere, ac possidere rem uenditam nomine emptoris constituit. Et pro parte negatiua tex. videtur in l. quod meo. ff.de acquiren. posses. & in c. cum venisset. de restit.spolia. vbi per constitutum is possidere dicitur, cuius nomine possidetur, & tunc tradita res dicitur, iuxta glo. in l.2. in verbo traditam. C.de acquiren. posses. glo. fi. in princ. in l. ab emptione.ff.de pac.& ibi

1 Bart.nu.7.vbi expresse tenet †, venditorem, qui se possidere rem vēditam constituit nomine emptoris actione ex empto conueniri amplius non posse, a qua liberatus per constitutum fuit, sed rei uendicatione, uel interdicto uti possidetis, quod expresse sentit gl. fi. in l.si cum fundum. ff. de contrahen.emp. & Bar. sequitur Ias.nu.13.qui dicit idem sensisse Bal.Saly.& Fulgo. Mathes. singu.170. post Butri.in d.l.ab emptione. Alexan consi.27.num.5. uolum.1.& in l.Pomponius.§. si is qui.col.3. versic.quid econtra.ff.de acquiren. posses. dicens glo. illam esse magis communiter approbatam, Ias.in §.actionū. nu.148.admonet emptorem in practica, ne stante constituto, actione ex empto agat ad tradendum, sed rei uendicatione, publiciana, aut interdicto uti possidetis, alias succūberet, quem refert Tiraq. de constit.posses. in prima par.nu.35.& ita tenet Vital.in tractatu clausularum. versi. clausula constituit se precario.num.12.col.64. Bello. consi.35. nu.12.Neuiza.consi.37.num.19. concludēs per constitutum uenditorem dici impleuisse. huic opinioni famulatur communis cōclusio, de qua per Ias.in l.quotiens.num.14. C.de rei uendic. vbi inquit, quod si venditor duobus rem eandem uendat, & primi emptoris nomine se constituat illam possidere, postea vero secundo emptori eā actualiter tradat, attamen primus emptor secundo præferetur, tanquam eidem primo tradi

2 ta per constitutū fuerit, et ratio est, † qm̄ licet constitutum sit ficta traditio, attamen non minus operatur quam vera, & per illud vera, ac propria possessio acquiritur.l.certe. §.1.ff.de preca. Ias.in §.actionum. num.149. post Bal.Imo.& Butri. quos allegat Tiraq.

3 de constit.posses.prima par.num.2. † quando autem casus fictus idem operatur, quod verus, licet tunc ex casu ficto ad uerū arguere, l. Gallus. §.& quid si tantum. ff.de liber. & posthu. ita Ias. arguit in terminis nostris in d.l.ab emptione.nu.11.ff.de pac.

Non obstat gl. in l.Iulianus.§.ex uēdito. ff.de actio. emp. quæ in contrarium allega-

4 tur, † quia secundū Ias.in l.ab emptione. proprie ea loquitur, qn̄ uenditor se p̄cario possidere nomine emptoris cōstituit, quo casu liberatus uenditor non est ab actuali traditione, cum in emptorem translata nō fuerit possessio naturalis, sed ea penes precario possidentem remanserit.l.habet. §.eum qui p̄cario.ff.de preca. mirū ideo non est, si conueniri ad tradendū actualē possessionē pōt, secus uero ubi simplex cōstitutū esset, quia tūc ciuilis, & naturalis est translata, & hæc interp̄tatio est de mēte Bal.in d.l.ab emptione.col.3.Alex.vero d.consi.27.nu.5.& in l. Pomponius.§.si is qui p̄cario, dicit illam gl. intelligēdā, qn̄ emptor p̄cario rogatus esset

a venditore, quia tunc cum ad eius libitum reuocare possessionem ualeat uenditor, propterea a reali traditione liberatus uenditor non dicitur, cum emptor in possessione potior non sit, & hanc Alex. interpretationem ad illam glo. sequuntur Bal. & Castren. cõuenitq; textui, qui intelligi necessario debet de precario, & sic naturali possessione emptoris, qua causante habet facultatem faciendi fructus suos, & ob id ad usuras tenetur. In casu autem nostro negari non potest, quin inter se pugnent Alex. & Ias. hic enim uult venditorem precario ab emptore possidentem, ab actione ex empto non liberari ad tradendum actualiter rem venditam propter naturalem possessionem, quæ apud eũ remansit d. §. cum qui precario. Ille autem dicit venditorem liberari, cum possit emptor ad libitum reuocare, & per consequẽs sit potior in possessione. hanc tamen opinionem quatenus vera sit, limita ut in addit. ad Ang. in d. l. ab emptione. col. fi.

Contraria autem opinio uisa fuit de iure verior, & frequentiori calculo recepta, pro qua allegatur glo. notab. in l. Iulianus. §. ex vendito. in verbo precaria. ff. de actio. emp. quam sequuntur Bald. in d. l. ab emptione. col. pen. Ange. col. fi. Pau. de Cast. in fi. Alexan. consi. 28. num. 5. uol. 2. dicens hanc esse magis communẽ, et veram opinionem per
5 tex. in l. ex empto. ff. de act. emp. † vbi uenditor rem venditam præstare tenetur, idest tradere, & intelligi debet de vera, naturali, & propria traditione, non autem de ficta, ciuili, & impropria. l. fi. vbi Bald. C. de his qui ueni. ętatis impetr. l. pen. §. doceri. ff. ne quis eum qui in ius voca. est. & l. non aliter. ff. de lega. 3. sequitur Dec. consi. 281. nu. 3. Corn. consi. 343. col. 3. uol. 1. addens ab hac opinione in decisiuis recedendum non esse, quos refert & sequitur Tiraq. pluribus alijs additis de constitu. poss. parte prima. nu. 10. Eandem opinionẽ corroborat Ias. in d. l. ab em-
6 ptione. nu. 12. vnde argumento simili, † licet rei legatæ dominium a morte testatoris in legatarium transeat. l. a Titio. ff. de fur. nihilominus potest etiam agere legatarius actione personali ex legato, ut res legata ei actualiter tradatur, & sic per naturalem actum acquiratur, eidem uerum & proprium dominium. l. 1. & 2. C. commu. de legat. quod fundamentum quamuis Ias. sibi adscribat, fuit tamen Bal. in d. l. ab emptione. col. pen. vbi allegat glo. expresse hoc dicentem in §. nostra. in verbo pro hyppotecaria. Institu. de lega.

Non obstat glo. in d. l. ab emptione. cum alijs supra in contrarium adductis, quia intelligi debent respectu traditionis iuris, a qua liberatus per constitutum censetur; secus vero quoad actualem traditionem facti, quia ab ista liberatus non est, & ita respondent Bal. Ang. Castren. Dec. & Tiraq. locis proxime allegatis, quibus addo Rui. consi. 94. nu. 1. uol. 1. Franc. Viuium in suis communibus conclus. in verbo vẽditor nõ tenetur. concludens hanc esse communem opinionem Bapt. Villalobos in suis communibus conclusionibus, in verbo venditor. nu. 12. quos post hæc scripta uidi. & adstipulantur notata per Bar. in l. datio. §. si emptor. in
7 primo nota. ff. de actio. emp. quod qui stipulatur fundum tradi, intelligitur uacuum, & a nemine detentum, seu possessum. Et hanc partem tenuit pract. Papien. in forma libelli in causa uenditionis, in verbo ad tradendũ, per tex. in l. fundi partem. ff. de contrah. emptio. & in l. si hæres. ff. de actio. emp. Et ita censuit Senatus admittendam esse actionẽ, multomagis exceptionem prædictam ab emptore, uel eius hærede rei non actualiter traditæ non obstante constituto.

SVMMARIVM.

1 *Tabellio per se audire negotium, & per semetipsum scribere, non alteri delegare debet.*

2 *Protocolum suspectum redditur propter diuersitatem manus.*

3 *Subscribens, uirtualiter omnia præcedentia scribit, de quibus notitiam habuit.*

DECISIO XXXVII.

An instrumenta aliena manu conscripta fidem faciant & possit notarius instrumentum scribendum, alteri delegare.


Otarius quidam de pluribus instrumentis rogatus in quodam protocolo plura instrumenta, aliena manu conscripta inseruit, & in fine eius uoluminis posito signo tabellionatus in hũc modum subscripsit. Suprascripta instrumenta, licet aliena manu pro maiori parte scripta rogatus recepi, &c.

Quæsitum fuit, an instrumenta aliena manu scripta fidem faciant. Et videbatur dicen-
1 dum fidem non facere; † cum tabellio per se audire negotium, & per semetipsum scribere non alteri delegare debeat, auth. de tabel. in prin. & §. nos autem. & ibi Ang. quem refert & sequitur Fely. in c. inter dilectos. nu. 28. de fide instrum. Lanfran. in repe. c. quoniã contra. in verbo instrumentorũ productiones,

tiones, vbi ponit duas regulas, alteram negatiuam, quod notarius rogatus de instrumento non potest alteri suam rogationem nec etiam imbreuiaturam scribendam committere. Altera est affirmatiua, quod notarius, qui instrumentum perfecit, potest alteri notario scripturam instrumenti mandare ab eo extrahendam si impeditus fuerit. hãc etiam distinctionem facit Bald. in rub. C. de fide instrum. col. 7. versic. sed hic dubitatur. quærens an notarius de aliquo instrumẽto rogatus, committere alteri possit, quod scribat instrumẽtum, seq; subscribere. Et distinguit, aut loquimur de protocollo, & tunc non potest, ut in d. auth. de tabell. in prin. aut loquimur de sumpto a protocolo, & tũc potest si fuerit impeditus instante necessitate, uel negotiorum multiplicitate, dum tamen se subscribat & signo muniat, idq; est etiam de mente Bar. in l. quædam. §. nihil interest. nu. 4. Castren. nu. eodem. & Ias. num. 9. ff. de eden. Alexan. consi. 41. nu. 2. & 3. uol. 1. cõsi. 139. nu. 4. & 5. & consi. 153. nu. 15. uol. 2. Idẽ firmat Bart. in l. diuus. §. item Senatus. ff. ad leg. Cor. de fal. per tex. in l. fi. §. quod si ignarus, in illis verbis, uel subscribere impeditur. C. de iure delib. facit etiam glo. fi. in c. cũ tabellio. de fide instru. & quæ scribit Boer. decis. 36. nu. 9. ubi post alios per eum citatos dicit esse communem opinionem legistarũ & canonistarum, alteri etiam notario non posse committi ingrossationem alicuius in-
2 strumenti. † Immo ob diuersitatem manus, protocollum suspectum redderetur, argu. §. & quod sæpe. in authen. de trien. & semis. per quem ita Bald. notat in l. contractus. col. 4. versi. deinde quæro. C. de fide instru. quẽ sequitur Alex. d. cõsi. 41. in prin. uol. 1. Rui. consi. 51. nu. 12. uolu. 5. Natta in repeti. auth. quod sine. nu. 6. C. de testa.

Contrariam opinionem dixi posse defendi, ex tex. in c. cum redemptor. 12. quæst. 2. quem ad hoc citat Ab. in d. c. inter dilectos. col. 6. versi. oppono tertio. de fide instru. addens ita consuluisse Cardi. videlicet notariũ posse etiam per alium priuatum instrumentum scribere, dummodo ipse qui fuit rogatus se subscribat, quia tabellionis industria non in scribendo eligitur, uerum ut fidem gestis det, quam satis præstat se subscribendo, & ita multis in locis de consuetudine obseruari dicit. Pro hac opinione urget doctrina Ange. quem sequitur Alex. in l. si ita stipulatus. §. Grisogonus. col. 1. ff. de verbo. obliga. vbi latissime Alcia. post Ias. Natta in d. auth. quod sine. quæst. 24. C. de testa. dicẽs
3 docto. ita cõiter tenere; † quod subscribens dicitur uirtualiter scribere omnia præcedentia, de quibus notitiam habuit, cum quo cõcordat Domini. in c. si propter. de rescript. in 6. quem sequitur Barba. in addit. ad Abb. in d. c. inter dilectos. confert etiam uulgata regula, qui per alium facit per seipsum facere videtur. c. in fi. de iureiuran. lib. 6. Et hanc partem tenuit Bal. in authen. sed nouo iure. col. 2. uersic. tertio quod notarius. C. si cer. peta. Alex. quoq; cõsi. 14. nu. 14. uol. 6. post Anchara. consi. 240. siue 243. quos refert & sequitur Dec. consi. 11. nu. 16. & consi. 447. nu. 9. & 10. dicens ita de consuetudine obseruari, & in authen. si quis in aliquo. nu. 16. C. de eden. eam etiam sequitur Fely. in d. c. inter dilectos. nu. 27. & in c. quoniam contra. nu. 43. & seq. de probat. ubi ponit regulam cum sex limitationibus. & ibi etiam Dec. col. 28. & 29. late Paris. consi. 12. num. 120. & consi. 28. nu. 28. & seq. uol. 2. vbi ad adducta in contrarium respondet post Ab. Alexan. Castren. & alios, quos allegat, idem sentit Rub. consi. 94. Cra. consi. 72. nu. 3. Et iuxta hanc opinionem censuit Senatus in causa domini Bertoni ab Azelio contra Eusebiũ Syrium, stãte præsertim forma Ducalis decreti sub rubr. de modo seruando contra oppositiones, quas contra instrumenta fieri contingit, fol. 62. col. 2.

SVMMARIVM.

1 *Tertius opponens se ratione suæ possessionis, an impedire possit executionem sententiæ.*
2 *Tertius non uocatus, turbari in sua possessione non debet, nec Principis rescripto, nec iudicis interlocutoria.*
3 *Res inter alios acta aliis præiudicare non debet.*
4 *Executio ubi fit in re petita à conuento possessa, tunc tertius se opponens executionem non impedit.*
L. fi. C. si per uim uel alio modo declaratur. nu. eodem.
6 *Regula res inter alios acta limitatur.*
7 *In summario remedio sufficit semiplena probatio, prout in remedio executiuo.*
8 *Executio sententiæ propter præsumptam malitiam impediri non debet.*

DECISIO XXXVIII.

Executio sententiæ an impediri possit per tertium se opponentem uigore suæ possessionis.



Obtenta sententia in interdicto recuperandæ, seu reintegrandæ possessionis aduersus cõuentum intentato, quem insolidum possidere cõstabat. quæsitũ fuit an tertius se opponẽs rõne suæ possessionis ad quam probãdam se admitti petebat; possit impedire executionem dictæ sententiæ.

1 †Et prima fronte uisum fuit posse impedire l.fi.C.si per uim vel alio modo absen. posse.
2 sue.pertur. iuncta glo. 1.† vbi non vocatus turbari in sua possessione non debet, nec Principis rescripto, nec iudicis interlocutoria, per quem tex. ita tenet Barto. in l.a diuo Pio.§.si super rebus. colum.fi.versic.quęro secundo, post glo. in verbo fiat.ff.de re iudi. & sequũtur ibidem communiter doctores. Et pro hac opinione videtur decisio Rotæ 149.& 438. in nouis, secundum antiquam impressionem, quam refert & sequitur Ab. in c.veniens.col.3. versi. quid autem si sententia lata sit in possessorio recuperandæ, & ibi Areti.col.4.versi.quinto adde dictis. Fely.colum.4.versi.quarta conclusio.de testi. concludentes, tertium prætendentem interesse, posse executionem impedire aduersus petentem se restitui in possessionem rei, qua fuerat spoliatus.

3 Nec obstare videtur dicta sentẽtia, † quia res est inter alios acta & iudicata, quæ alijs nocere & præiudicare non potest. C.quib. res iudi.non noce. & C.res inter alios acta, l.sæpe. & ibi late Alex.ff.de re iudica. & in terminis nostris uidetur tex.in c.cum super. de senten.& re iudi.Boer.decis.79.nu.1.

Contraria opinio uisa est in casu nostro de iure verior, per ea, quę Inno. scribit in d. c.veniens.de testi.quem Bar.refert et sequitur in d.l.a diuo Pio.§.si super rebus.col.2. nu.3. versi.si uero illa res non vacabat.ff.de re iud.& ibi Ias.num.17.Abb. in allegato c. ueniens. col.3.uersi. quandoq; retentis illis terminis, & ibi etiam Fely.col.3.versi.quar
4 ta conclusio, † ubi quando executio petitur in re petita a conuento possessa, tertius se opponens executionem non impedit, saltem præstita cautione de restituendo rem, seu possessionem illi tertio in casum victoriæ.l. is a quo fundus.& l.seq.ff.de rei uend. Abb. consi.82.col.4. in fi. uolum.1. Boer.d.decis. 79.nu.2.quam conclusionem post hęc scripta legi diserte tractatam a Dida.lib.practi. quæst.c.16.nu.2.vers.quo fit, affirmãte post Aret.& Fely.istam esse communem opinionem, Rebuf.in tit.de Arest.& opposi.cõtr. artic.1.glo.1.num.22.

Non obstant in contrarium adducta; Et primo l.fi. C.si per uim uel alio modo, cum alijs supra adductis; quia intelligi debẽt, qñ constabat saltem summarie, tertium se opponentem posside re, & sic de interesse opponentis, iuxta ea quæ notabiliter Fely. tradit
5 in d. c.veniens. nu.13.in fi.† inquit enim petentem se admitti ad impediendam iudicati executionem pro suo interesse, ante omnia debere edocere de suo iure apparẽter, hmõi aũt interesse intelligi debet respectu executionis, Abb. consi.3.col.10.uol.2. At in casu ꝓposito cõstabat condemnatũ posside re, & nõ tertium, ergo impediri talis executio nõ debet; & hæc responsio videtur de mẽte gl. in d.§.super rebus, in verbo fiat.

Non etiam obstat decisio Rotę 438.cum alijs concordãtibus supra allegatis; quia intelligi ea debet in terminis; in quibus loquitur, hoc est, ubi procederet periculum animarum, quia tunc differtur executio, Ias.in d.§.super rebus.nu.18. Vel respõderi secundo potest, & iudicio meo melius, quod saltem semiplene, & apparenter constabat de iure ipsius tertij, ut supra dictum fuit, secundum Fely. in d.c.veniens.nu.13.

6 Nõ obst.regula, res inter alios acta, † quia debet intelligi quoad plenum & irreparabile præiudicium, secus quoad semiplenum pręiudicium.l.2.& ibi glo.in verbo præiudicari.C.quib.res iudi. non noce. & glo.in l.si duo. in princ. in verbo habiturum.ff.de iureiuran.Alex.in d.l.sępe. col.23. & seq.ff. de re iudica. & in consi.86.col.2.lib.2.Dec.
7 consi.42.num.11.† quę semiplena probatio sufficit in tali remedio summario, prout est huiusmodi executio, maxime ubi etiam saltem semiplene non constat de iure tertij se opponentis, Felyn.in d.c.veniens.nu.13.& seq.quo casu talis executio est modici pręiudicij cum retractari facile possit cognitis iuribus opponentis, Fely.in eodem c. veniẽs. & ex hoc respondetur ad c.cum super. vbi sententia fuit lata super statu rei, de qua litigabatur, & sic super petitorio:nec.n.constabat uictum possidere; & ita Senatus censuit in causa R.D.Scipionis Agatię cõtra Franciscũ Ritium de Auigliana, uidelicet dictã executionem impediendam non esse, saltem media dicta cautione, cum non appareat de aliquo iure ipsius D.Scipionis, nec concludat eius possessorium per eũ allegatũ fuisse ante iudicium ceptũ, quo fit, vt pręsumptio sit, conuentum dolo desijsse possidere cũ sit frater D.Scipionis, ut in simili casu cõcludit
8 Guido Pap.q.81.† Et ob talem præsumptã malitiam non debet impediri executio sñiæ Fely.in c. licet causam.col.3. de proba.c.suscepta.de in integ.restit. Fel. in d.c.ueniens. nu.10.Dida.loco supra citato. nu.1. in fi. & num.2. fuit tamen admissus ad probandum possessorium deductum.

SVMMARIVM.

1 *Immunis ab oneribus militaribus nullus quouis priuilegio suffultus esse dicitur.*

Ab

2 *Ab universitate ad hoc, ut legitime factum aliquid esse appareat, requiruntur duæ partes de tribus ipsius ordinis decurionum.*

3 *Vniversitas ad hoc, ut obligetur, requiritur, ut simul congregati sciuerint & consenserint.*

4 *Relatio, in qua sciri specificè non potest quid in instrumento conuentionis contineatur, ad quod laudum se refert irreleuatoria est.*

5 *Arbitrorum potestas à compromisso pendet, quæ ex temporis longitudine non præsumitur, nisi probetur.*

6 *Confessio procuratoris, aut sindici non nocet domino, nec universitati præsertim, quando est facta per modum uoluntariæ iurisdictionis.*

7 *Productio scripturæ facta in parte & passibus pro se tantum facientibus, quid operetur.*

8 *Confessio resultans ex productione alicuius scripturæ non præiudicat producenti, nisi ab aduersa parte acceptata sit scriptura.*

9 *Confessio ex productione resultans non præiudicat quoad ea, quæ enuntiatiuè in scriptura sunt posita.*

10 *Producens instrumentum, non videtur omnia simpliciter fateri, sed eatenus tantum, quatenus instrumentum probat.*

11 *Confessionis tacitæ, siue expressæ reuocatio fieri potest.*

12 *Quod nullum est confirmari non potest.*

13 *Confirmatio præsupponit præexistētiam iuris quæsiti, et illi commensuratur quod confirmatur.*

14 *In priuilegio immunitatis, quantumuis generali Princeps non præsumitur casum belli insolitum, & necessariam defensionem status concernentem comprehendisse.*

15 *Immunitas ab ordine ciuitatis doctoribus & medicis concedi potest.*

16 *Geminatio arguit ualiditatem actus, qui geritur.*

17 *Priuilegia etiam inualida si sint confirmata ex certa scientia Principis ualent.*

18 *Princeps potestatem habet concedendi exemptiones à quibuscunque muneribus.*

19 *Immunitas concessa domino extenditur ad colonos.*

20 *Communis doctorum conclusio in l. si ex toto. de lega. 1. ut scilicet non extendatur immunitas ad onera belli, limitatur. & nu. 21.*

22 *Mandatum ex antiquitate temporis præsumi, Bal. sibi contrarius tenuit.*

23 *Ex productione scripturæ aduersarius iuuare se potest, cum producens contenta in ea dicatur approbare.*

24 *Instrumenti nullitas dependens ex causa proueniente à uoluntate producentis tollitur, cum producendo instrumentum quis dicatur illud approbare.*

25 *Appellans à sententia lata cōtra falsum procuratorem, gesta falsi procuratoris ratificare videtur.*

26 *Productio instrumenti facta cum protestatione in parte & passibus, non obstat, quominus instrumentum fidem faciat contra producentem, quæ opinio communis iudicatur. et nu. 33.*

27 *Probationem suam fundans ex epistola ab alio facta, si consentit in his, quæ erant contra se, statur epistolæ alias secus.*

28 *Protestatio declaratoria voluntatis nullum habet effectum in his, quæ à voluntate protestantis non dependent.*

29 *Capitula connexa, & separata, quæ dicantur.*

30 *Verba enunciatiua prolata à partibus, inter quas negotium geritur probationem inducunt, idem & in uerbis enunciatiuis necessariys ad actum.*

31 *Doctrina Bar. in l. post legatum. ff. de his quib. ut indig. declaratur.*

32 *Producens testamentum solemne illud approbare videtur, licet fuerit preteritus.*

34 *Procuratoris confessio domino præiudicat, in quo Baldi lectura emendatur.*

35 *Procuratoris falsi confessio domino non nocet.*

36 *Sindici confessio vniuersitati nocet.*

37 *Procuratori cum libera contrahere est permissum.*

38 *Confessiones ex libello & positionibus resultantes in modum contentiosæ iurisdictionis factæ dicuntur.*

39 *Confessio procuratoris, et propria reuocari potest, dummodo error & res aliter se habere probetur, quod tamen in republica, & minore locum non habet.*

40 *Confessio resultans ex productione instrumenti reuocari non potest, nisi falsum instrumentum probetur.*

41 *Instrumentum in actis productum dicitur esse de actis, & sic commune.*

DECISIO XXXIX.

Vniuersitas, an ciues cogere possit ad solutionem onerum militarium, non obstante priuilegio, siue transactione cum illis inita, & uerbis generalibus concepta, quod ab omnibus muneribus immunes sint.



X actis vertentibus inter magnificam vniuersitatē Vercellarum petentē medicos, & chirurgos ciuitatem incolentes ad solutionem onerum militarium, & a bello dependentium pro rata æris, & registri uniuscuiusq; compelli, contradicentibus medicis, & chirurgis se nō teneri prædicta onera subire, stantibus transactione laudo, ac priuilegio Ducali, de quibus in actis; quæritur an iustificata sit uniuersitatis petitio, an uero exceptione aliqua elisa. Et prima facie dicebatur actionem esse iuris dispositione probatam, & nō exceptio-
1 ne ulla elisam, † quoniam regulariter nullus quouis priuilegio suffultus, etiam domus ipsa Augusta ab huiusmodi muneribus immunis est. l. sunt munera. ff. de vaca. muner. l. vacuatis. C. de decur. lib. x. l. 1. 2. & fina. C. de mune. patrim. & toto titulo. C. quibus muneri. seu præsta. nemi. liceat se excusa. lib. x. in titu. vt nemi. liceat in empt. specie. se excusa. & de immuni. nemi. conceden. eodem lib. docto. communiter in l. si ex toto. ff. de lega. 1. quibus addo quæ cogerit Neuiza. cons. 66. nume. 5. & seq.

Nec obstare videtur prędictum instrumentum cōuentionis anno 1528. factę, quia de mandato, seu ptāte trāsigentium nomine

vniuersitatis, non constat; licet enim in dicto instrumento appareat de quadam prouisione ex decreto ordinis sapientum dictæ ci
2 uitatis facta, attamen † non apparet fuisse duas partes de tribus dicti ordinis, prout requirebatur. l. nulli. & l. sequen. ff. quod cuiusq; vniuersi. nomi. & dato quod duæ partes interfuissent; non propterea liquet prædictos trãsigentes fuisse sollicitatores, & ex deputatis (ut aiunt) vniuersitatis, prout ex dictæ prouisionis forma requiritur, Dec. consi. 434. num. 3. & 4. & ad id faciunt cumulata in additio. Felyn. in c. examinata. nu. 5. de iudi. & Hippo. in practica. §. quoniam. num. 52. vbi plura de probanda qualitate in aliqua dispositione requisita scribunt.

Nõ etiam officit, quod dici fortasse posset, vniuersitatem habuisse scientiam dictæ conuentionis, & non contradixisse longo
3 tempore, & consequenter consensisse, † quia ad hoc, ut ex huiusmodi scientia, & consensu vniuersitas obligetur; requiritur, quod simul congregati sciuerint, & consenserint, Dec. d. consi. 437. num. 3. post Bar. in l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. Fely. in c. cum omnes. de constitu. nume. 14. Immo eodem consi. Dec. inquit, versic. tertio respondeo, quod talis scientia, et taciturnitas articulari, & probari debet. At in casu nostro non apparet, quod in uniuerso congregati consenserint, neque articulata, aut probata fuit taciturnitas, ergo non est inducta obligatio, nec ratificatio uniuersitatis. Nec releuat huiusmodi conuentionem esse relatam in laudo, de quo in actis per annum, mensem, & diem, & cum nomine notarij, qui conuen-
4 tionem recepit, † quia cum relatio eo modo non fiat, quo possit specifice sciri, quid in ipso conuentionis instrumento cõtineatur, non videtur releuatoria, ita nos docet Pau. de Cast. consi. 139. nu. 5. in antiquis. quem refert & sequitur Cra. de antiqui. tempo. in 2. part. nu. 4.

Minime etiam obstat assertum laudum, quia similiter non constat de potestate proferentium ipsum laudum, & sic de compro-
5 misso, † a quo autoritas omnis & potestas arbitrorum dependet. l. non distinguemus. ff. de recep. arbit. cum similibus; nec ea ex cursu lõgi temporis, etiam mille annorum prę sumitur, Bal. & Saly. in l. 1. C. de reb. alie. nõ alienan. & in l. 2. C. si ex fal. instrumen. Alexan. in l. sciendum. colum. 4. ff. de verborum obligatio. & conf. 1. num. 19. uolum. 4. Dec. consi. 437. Afflic. decis. 368. nu. 9. & alij citati a Viui. in dicto verbo mandatum. num. 2. adeo quod ad probationem talis potestatis non defertur iuramentum suppletiuum, Ias. in l. admonendi. nu. 112. in secunda lectura. ff. de iureiuran.

Nec nocere videtur eiusdem laudi productio a syndico ciuitatis facta, quasi ex ea tacita resultet iudicialis confessio contentorum in dicto laudo, uulga. l. cum præcum.
6 C. de liberal. cau. † quoniam procuratoris confessio domino obesse non debet, Bal. in c. suborta. in primo nota. per illum tex. de re iudi. latissime in l. 1. col. 15. vers. his præmissis. C. de confess. præsertim cum ea a syndico facta fuerit per modum uoluntariæ iurisdictionis, Bar. in l. certum. §. sed an ipsos. nu. 2. ff. de confessis, quem refert ac sequitur Aufrer. in addit. Capel. Tolo. quæstio. 391. Alexan. consi. 86. nu. 4. & consi. 222. col. 4. circa finem. uol. 2. & consi. 66. nu. 22. uol. 6. Fely. in c. 1. nu. 15. post Abb. ut lite non contesta. non proceda. latissime omnium Paris. consi. 115. num. 21. & sequen. uol. 1. Flo. in l. proinde. §. 1. ff. ad leg. Aquil.

Respõderi etiam potest prędictã productionẽ fuisse in parte & passibus, p vniuer-
7 sitate tantum facientibus factam, † quo casu in alijs capitulis contrafacientibus separatis productio non obest, ut concludit Bart. in l. Aurelius. §. idem quæsijt. versi. quare dic latius. ff. de libera. lega. quem sequitur & dicit communiter approbatum Ias. in §. item si quis postulante. nu. 21. & seq. Instit. de actio. Guid. Pap. quęst. 503. et in terminis productionis cum ea protestatione, produco *in parte & passibus*, Alberi. in l. 1. §. editiones. nu. 13. ff. de eden. Specu. in titu. de instru. editione. §. sciendum. versicu. quid si produco, Fely. in c. cum venerabilis. nu. 23. de excep. & in c. imputari. in fi. de fide instrumen. vbi post Inno. ait hanc communem esse opinionem, quę præsertim procedit, quando aduersarius protestationi nõ cõtradicit, Dec. in c. cum venerabilis. colum. 15. in princ. de exceptio. Rippa in c. cum M. Ferrariensis. nu. 79. de constitu.

8 Vel dici etiam potest † confessionem ex dicti laudi productione resultantem Medicis & chirurgis nõ prodesse, cum ab eis acceptata non fuerit, quinimo ei contradixerint, & opposuerint de scriptura priuata laudi, ita concludit Paris. d. consi. 115. nu. 31. post Bar. Bal. Alex. Innoc. & Fely. per eos allegatos, adducens reg. c. ex eo. de reg. iur. in 6. et dato quod ex huiusmodi productio-
9 ne resultaret confessio, † attamen ea non procedit quoad ea, quę ibi enunciatiue posita, leguntur Alex. consi. 16. colum. 3. versi. præterea etiam scriptura. uolum. 5. Felyn. in c. cum

c. cum venerabilis. nu. 23. de except. Iaf. in l. contra. §. 1. num. 13. & 14. ff. de pact. & in l. si cui. la 2. ff. de lega. 1. post Bart. ibi, & ad hoc facit doctrina Bar. in l. post legatum. col. 1. in
10 fi. ff. de his quib. ut indig. † dicens producentem instrumentũ non omnia simpliciter cõfiteri, sed eatenus, quatenus instrumentum probat, hanc Bar. doctrinam refert, & sequitur Alexan. consi. 124. nu. 4. uersic. non obstat. uol. 7. & in consi. 108. col. 2. uersic. quia respondeo. uolu. 5. At instrumentum laudi minime probat compromissum, seu potestatem, ut supra late dictum est, nec etiam conuentionem relatam de se inualidam probat, ergo ex illa productione fateri non dicuntur, argum. nota. per Afflic. decis. 25. num. 5. & 6. quem refert Crauet. de antiqui. tempo. in prima par. nu. 119. in fi.
11 Huc prętérea, accedat, † quia præmissis omnibus cessantibus, dicitur uideri sublatam assertam tacitam confessionem, & expressam ex reuocatione inde subsecuta, quę fieri potuit Inno. in c. 1. nume. 17. ut lite non contesta. non proceda. & ibidem Feli. nu. 15. Aufre. in additio. Capellę Tolos. quæst. 391. Alex. consi. 86. nu. 4. uol. 2. & consi. 91. nume. 7. uol. 6.

Nec aduersatur Innoc. dictum in c. cum olim de censibus, ubi tenere videtur, confessionem tacitam ex instrumenti productione inductam reuocari non posse, nisi instrumentum falsum probetur, quia illud intelligi debet, quoad ea, super quibus instrumentum fidem facit, cum sublata confessione remaneat instrumentum, alias nõ, Bellamer. decis. 395. quam refert & sequitur Feli. in d. c. 1. nu. 19. ut lite non contest. non proceda.

Non obstat similiter enuntiatum priuilegium dictę conuentionis confirmatorium, quod est, quondam Ducis Caroli proxime defuncti, quia cum dicta cõuentio sit nulla, vt pote non seruatis seruandis facta, vt deductũ supra fuit, ergo confirmari eadem nõ potuit, nã quod nullũ est, confirmari nequit l. obligari §. tutor. ff. de auto. tuto. l. non dubium C. de legi. Accedat, quia paria sunt non fieri, & perperam fieri l. nulla. ff. de au-
12 ctori. tuto. l. quoties. ff. qui satisd. cog. † & quod non est confirmari minime potest, cũ non entis nullæ sint qualitates l. eius qui in prouintia. ff. si cert. pet. At hæc conuentio perperam facta fuit, vt supra probauimus, quo fit, ut pro infecta haberi debeat, nec
13 confirmari possit, † confirmatio enim præexistentiã iuris quęsiti pręsuponit, ad illudq; commensuratur, quod confirmatur Paris. cons. 23. nu. 8. post Bal. & Alex. per eum citatos vol. primo. Quòd si dicatur confirmationem saltem in uim noui priuilegij, et nouæ exemptionis ualere, ut per plura iura latè Ancha. concludit cons. 260. uel etiam q
14 confirmari ea potuisset † attamen per verba quantumuis generalia comprehendisse nõ videtur huiusmodi casum belli omnino insolitum, & necessariam status defensionem concernentem, cui succurrere Princeps nõ potest, nisi subditos suos grauet, ideo non pręsumitur Princeps de eo ueluti publicę vtilitati cõtrario, sensisse ita decidit notanter Rippa in l. si ex toto nume. 16. & 17. ff. de legat. 1. post Din. Barto. Bal. Anchar. Panormi. Barba. Alex. Soci. & Iasonẽ per eum allegatos. plures cumulat Viui. in suis communi opini. In verbo immunitas. 1. a me post hæc scripta visus.

Contraria verò opinio stantibus actis prout stãt, uisa est in casu proposito uerior. Siquidem uera est, & communis conclusio
15 † immunitatem ab ordine ciuitatis doctoribus et medicis a quibuscunq; oneribus etiã mere patrimonialibus concedi posse l. 1. C. de decre. decurio. lib. x. Bar. in l. hij qui nu. 3. ff. de iure immunita. & in l. euacuatis in fi. vbi Ang. Lucas de pen. Iohan. de platea. C. de decurio. lib. x. Alex. consi. 30. nume. 8. vol. 5. sed ex instrumento immunitatis producto anno 1528. cõstat ab ordine decurionum ciuitatis concessam fuisse immunitatẽ medicis, & chirurgis collegiatis ciuitatem incolentibus: ergo obseruanda eis est, eo maxime quod approbata fuerit laudo subsequuto, & a partibus emologato, prolato anno 1541, quod a tribus sindicis vniuersitatis productum sępius legitur; ex quibus
16 conuentione, & laudo subsecuto, † veluti ex actu geminato, enixe ad validitatẽ actus qui geritur, arguitur Bar. in l. cũ scimus. in fi. C. de agrico. & censi. lib. x. quem refert & sequitur Deci. cons. x. nu. 5. post Bal. & Roma. per eum allegatos, nam qui bis eundem actum facit, videtur uelle nihil contra eum opponi posse, quia vbi secunda interuenit consideratio, ibi plena præsumitur adesse deliberatio Bal. in tracta. scismatis; in titulo C. si quis aliquem. testa. prohib. colum. 10. vers. pręterea post hęc & col. 12. vers. vrbanum namq; per tex. in authen. ut nulli iudices. §. & hoc vero iubemus, quem refert & sequitur Deci. cons. 15. nume. 1. in fi. & cons. 588. nu. 12. Feli. abunde in c. nonnulli num. 14. de rescrip. & in c. si cautio. nu. 39. & seq. de fide instru. faciunt etiam nota. in l. Balista ff. ad Trebellia. Deci. cons. 23. nume. 4. Rui. cons.

cons.196.nu.5. vol. 1. Quae quidem instrumenta conuentionis, & laudi emologati. ex certa scientia, & de plenitudine potestatis Principis firmata leguntur, quo casu, cũ preiudicium medicorum, & chirurgorum respiciat, propter onus eis iniunctum, & fauorem publicum, non posset ab vniuersitate reuocari, Seueri. in. l. omnes populi col.45.ff.de iusti.& iure post Bal. & Abba. per eũ adductos Alex. d.cons.30.col.1.vol. 5.Grat.responso.61.nu.17.& 18.vol.1. hinc tradit Bar in l. priuilegia nu. 1.C. de sacros.
17 eccle.† priuilegia etiam inualida, si sint ex certa scientia Principis confirmata, sine dubio ualere, Deci cons.516.num.12.& cons. 534.nu.3. Quinimo concessa legitur immunitas a Principe ex certa scientia, & de plenitudine potestatis ab omnibus, & quibuscunque muneribus & functionibus publicis, etiam propter bellum contingentibus, quae omnino ex hoc etiam solo capite eis
18 obseruanda veniret, †cum Princeps potestatem habeat huiusmodi exemptiones concedere.l.sunt munera. in fi. ff.de vacat. mune. quam ad hoc citat Bar. in d.l.hij qui. nu.1.ff. de iure immunita.& in l.vnica. C.de decre. decurio.lib.x. & ibi Alex. Abb. in c. accedentes.colum.3. in fi. de praescrip. post Io. Andr.in c.2.de immunit. eccle. quem refert & sequitur Iacobi. a S. Georg. in tracta.de homag.nu.60.copiosissime Barb. consi.26. colum.1.& 2. & fere per totum consilium, lib.2.loquens de Duce Mediolani, & Marchione Montisferrati, & in eo respõdet ad plura, quae in contrarium adduci possent, Alexan.d.consi.30. nume.8. & 9. uolum.5. Rippa lib.2. responso.c.7. nu. 11. plene Paris.consi.69. volu.primo. scribens de Mar-
19 chionibus Mantuę, concluditq; † immunitatem domino concessam extendi ad colonos, Grat. d.respon.61.uolu.1. Portius in d. verbo immunitas, in fi.

Non obstat.l.uacuatis. C.de decur.lib.x. cum alijs supra in contrarium adductis in primo fundamento, quia non procedit, vbi illi legi, alijsq; in contrarium facientibus derogatum extitit, & adest clausula ex certa scientia, & de plenitudine potestatis, Bar. Bal. Ange. & Io.de Plat. in eadem.l.vacuatis, Barba. & Alexan. in consilijs supra adductis.

Non etiam mouet doctrina, de qua in l.si
20 ex toto.ff.de lega.1. †quia ea locum habet in immunitate generaliter & simpliciter concessa, secus uero si concessa immunitas fuisset ab oneribus belli, quia hoc casu ob expressionem locum non obtinet praedicta communis conclusio, d.l.sunt munera. in fi. ff.de uaca.mune. quam allegat glo. in l.3. & ibi Lucas de pœna.C.de mune. patrimo. & ita loquuntur doctores in d.l.si ex toto. Im-
21 mo plus dicunt, † quod si coniectura aliqua praeuideri potest cogitatum de bello in genere fuisse, vtputa, si concedatur immunitas tempore belli, uel concessa sit a quibuscunque oneribus cogitatis, & incogitatis solitis, uel insolitis, huiusmodi exemptio ad onera bellica extenditur, Alexan. d.consi. 30.col.1.in fi.versi.& quia satis est, ꝙ in genere cogitauerit.uol.3.Neuiza.d.consi.66. num.39.Ias.in d.l.si ex toto.num.8. Rip.nu. 16.& faciunt quae scripsi infra decis.91. vbi aliam limitationem adduxi ad prędictam communem conclusionem, de qua in eadem.l.si ex toto. quam pluribus authoritatibus exornat conciuis noster Neuizanus consi.suo 12. num.29. inter consilia doctiss. iurisconsulti etiam conciuis nostri Alberti Bruni, uidelicet locum eam non habere in immunitate habita ex cõtractu, & ex causa onerosa, quam etiam firmat Rui. consi. 196. num.8.vol.1.

Minime etiam aduersatur defectus mandati contra conuentionem & arbitramentalem sententiã oppositus, ex doctrina Bal.
22 in d.l.2.C.si ex fals.instrum.†quoniam dictũ Baldi uerum non uidetur, & contrarium ipsemet Bal.tenuit consi.289. volum.3. quẽ refert & sequitur Dec. consi. 199.num.5. & consi.638.num.4.& 5.post Alexan.& Cur. quos adducit, hijsq; famulantur dicta Alexan.in l.qui in aliena. in prin.et Ias.ibi nu.9. & 10.& 35.cum seq.ff.de acquir.haered. pręsertim ubi in arbitramentali sententia enunciatum & designatum est, quod tamen pro constanti non pono.

Praeterea cũ Hieronymus Vgatius syndicus vniuersitatis constitutus cum libera, larga, & generali, immo speciali prędictam arbitramentalem sententiam produxerit, & ea utẽdo illam obseruari, spectabilesq; medicos onera compelli subire, iuxta illius formam petierit, censetur omnia in dicto laudo comprehensa, etiamsi contra vniuersi-
23 tatem sint facta, approbare, † fateriq; vera ea fuisse, & consequenter aduersarium illis se iuuare posse, uulga.l.cum praecum. C.de liber.cau.bonus tex. in §.illud. & §.sequen. in authen.de his qui ingrediuntur ad appel. ex quibus desumpta est authen. ad haec. C. de fide instrum.& c.cum olim. in fi. de censibus.& ubiq; glo.ubi quis iuuare se potest documentis, siue scripturis etiam priuatis ab altera parte productis, idem etiam expresse

presse sentit glo.in l.1.§.editiones, in verbo dic, & consule, circa finem, vers. item quid si sponte produxerit instrumentum.ff. de eden. quam sequitur ibi Bar. in.fin.Bal.col. pen. vers. subsequenter quæro, dicens eam esse perpetuo notandam Ang. circa finem Albe.nu.10. post Richar. & Odofred. Castren.nu.7.& 8.Alex.col.fi. Ias.nu.11.& seq. & cons.57. col.4. uersic. quod autem vol.1. Craue.de antiqui.tempo.nu.118. vers. contrariam opinionem, & pluribus sequen. Affli. deci. 14.nu.6.& allegatur Bart. communiter approbatus in l. post legatum nu.
24 2.ff. de his quib.ut indi. vbi cōcludit† quod quando nullitas instrumenti deducitur ex causa, quę ex voluntate producentis dependet, tunc producendo instrumentum, illud approbare dicitur, & ratificare, hoc idem sentit Inno.in c. cum olim nume. 1. de censibus, Abb. ibidem nume.11. idem Inno.in cap.cum venerabilis nume.2. versic. immo idem uidetur. & vers. secus autem nu.4. de exceptio.ubi etiam Abbas.num.8. & 31.ac pluribus sequen. vsq; ad numerum .39. inclusiue & num.52. & 53. vbi pulchre Inno. dictum declarat, Cardi. col.2.in fi. Imo. nu. 10.& 25.Feli.nu.22. & 26. & in c. imputari nu.7.de fide instrum.necnon in c.examinata nu.2.de iud. concludentes, q quando instrumentum est authenticum licet defficiat aliqua solemnitas extrinseca, ut puta cōsensus capituli, vel vniuersitatis, præsertim quando sumus in materia verisimiliter nota producenti, tunc producens censetur fateri, & ratificare instrumentū, & in eo contenta Deci. in d.c.cum venerabilis col. 13. vers.succesiue Abb.ubi plures cumulat & col.18. vers. quarta conclusio, licet ipse ibi aliquantulum dubitet de dicta quarta conclusione, quæ tamen est communis, ut ibi sentit Paris. nu. 17. & 61.vbi Decij opinionem improbat, & late cons.125.nu.20.vol. primo, sequitur Roma.cons.294.& ad prędictam Bartoli doctrinam in d.l.post legatū pertinent scripta Feli.in c.significasti col.3.
25 vers.adde etiam, de foro competen.† de eo, qui a sententia contra falsum procuratorē lata appellauit, quia appellando gesta falsi. procuratoris ratificare dicitur.

26 Nec contra pugnat, † productionem instrumenti laudi fuisse cum solita protestatione factam, uidelicet in parte, et pasibus pro vniuersitate facientibus tantum, quo casu non pręiudicat in his, quę contrafaciunt, iuribus supra incontrarium adductis, quia contraria opinio in iure uerior est, & receptior, pro qua adducitur glo. in d.§. editiones vers.econtra, quam ad hoc singularem ibi appellat Bolog.post Bal.in l.unica col. 2. vers. iudex tamen C.ut quæ desunt aduoca. part. iudex supple. quem sequitur Castren. nu.5.& ibi Curti.in additio. Alex.col. pen. vers.aut producitur scriptura, quæ fidem facit, & legas negatiue, cum Innocentius quem ipse allegat in d. c. cum olim nu. 1. & 4.in fi.sic sentiat, idem dicit omnes tenere in cons.124.nu.5.uol.7.et Inno.etiam sequitur Roma.cons.433. col. fi. post Rottam decis. 282.in nouis, Innocen. in d. c. cum venerabilis nu.26.Iohan.Andrę in additio.Specul. in additio.pen.in titulo de instrumen.editione.§.uidendum in verbo, uers. primo, Feli. in c.1.nu. 9. vers. fallit primo, de probatio. vbi notabiliter ait protestationem illam nō procedere, quando iura quę producuntur sunt cum producente cōfecta, secus si inter alios, de quo tamen uide eundem Feli. in d. c.cum venerabilis nu.23. Ias. in d.§. editiones nu. 18. & in l. non solum §. morte ff. de noui oper.nuntia.post Salicetum in d. §.editiones & d.cons.57. col.4. vol. 1. Paris.d.c. cum venerabilis nu. 17. & 19.ubi hanc opinionem esse de iure veriorem testatur iuribus, & rationibus per eū allegatis, pro qua adduco gl.finalem iuncto textu. in l. Publia.
27 §.fin.ff.depositi. † vbi si fundans probationem suam ex epistola ab alio facta, consentit in his, quę etiam contra se erant, statur epistolæ, alias non, & Deci.in l. fi. nu.26.C. de eden. vbi istam ueriorem affirmat, rationē addens, quia in potestate partis non est uim probatiuam instrumenti coram iudice pro-
28 ducti restringere, † & quia protestatio voluntatis declaratoria nullum habeat effectū in his, quę a protestantis uoluntate non dependent, ut Bar. notat post gl. in l. alimenta. ff. de nego.gestis. Vel tenendo alteram opinionem huic contrariam scilicet huiusmodi protestationem prodesse, responderi potest, illam non procedere in capitulis ei connexis, Feli.in d.c. cum uenerabilis nu. 25.vers. secundus casus, & in c.imputari in fi. de iureiur.post.Bar.Bal.Butri. & Imol. quos adducit, Alex.cons.186.num.7.vol.2.idq; per uulgatam Bartoli doctrinam in l. Aurelius §.idem quæsijt. ff. de libera. lega.ubi decla-
29 rat, † quę dicantur capitula connexa & separata; Sed in casu nostro, capitulum concernens fauorem ipsorum medicorum est unum et idem, aut saltem connexum, & ad eiusdem subiecti determinationem tēdens, prout ex lectura illius dignosci facile pōt, ergo protestatio non prodest.

Similiter illud non obstat, quod dicebamus

mus, cõfeſsionem ex productione reſultantem, non porrigi ad verba enunciatiua iuribus in contrarium adductis, & ſic non fateri enunciatam laudãtium poteſtatem, nec Franciſcum Titionum enunciatum ſyndi-
30 cum vniuerſitatis talem eſſe; † quia limitatur illud locum non habere in verbis enunciatiuis a partibus prolatis, inter quas negotium geſtum eſt. Item nec in verbis enunciatiuis ad actum, qui geritur neceſſarijs, Fely. in d. c. cum venerabilis. num. 23. Dec. colum. 14. verſic. primo limita, Pariſ. nu. 58. in fi. Dec. conſi. 389. num. 9. Cra. conſi. 134. nu. 8. Soc. conſi. 158. num. 5. & 6. Port. lib. 1. commu. conclu. c. 13. verſi. primo limita. & facit regula. l. ad rem mobilem. & l. ad legatum. ff. de procuratorib. nam qui uult conſequẽs videtur velle etiam neceſſarium antecedens.

Nec præmiſsis repugnat Bar. in d. l. poſt legatum. colum. 1. verſic. item contra. ff. de his quib. ut indig. cum alijs eundem ſequentibus, quia reſponderi multis modis poteſt:
31 † primo in d. l. in prin. nullum extare verbũ, ex quo argui poſsit, quod qui legatum acceptauit, teſtamentum produxerit in iudicio, & eſto quod id textus diceret, aut ex eo eliceretur, debemus Bartolum intelligere de defectu ſolemnitatis, cuius approbatio, uel improbatio a poteſtate producentis nõ dependet, non autem de ea, quæ in eius poteſtate erat, & hæc intelligentia recte intuenti ex illa differentia deſſumitur, quam tex. ille facit, an producens teſtamentum uoluerit deinde falſum dicere, uel non iure factũ An vero inofficioſum, ut primo caſu venire contra teſtamentum poſsit, ueluti eius ualiditas in producentis poteſtate non ſit, ſecundo uero caſu quando inofficioſum dicere vellet, non poteſt, tanquam exceptio hęc in eius poteſtate fuerit. l. filio præterito. ff.
32 de iniuſt. rup. & irri. fac. teſta. † producendo enim teſtamentum ſolemne, uidetur illud approbare, licet in eo præteritus fuerit; & ad hæc faciunt quę ſcribit Fely. in d. c. cum venerabilis. nu. 26. & Cra. de antiquit. tempo. in prima par. nu. 119. & 120. poſt Bald. in l. alia. col. 2. verſic. attende. C. de his quib. vt indig. & niſi prædicto modo Bartolum intelligamus, cogimur fateri dicta Bart. repugnantiam in ſe continere, cõtra. l. vbi repugnantia. ff. de regu. iur. Item ipſum uoluiſſe incontinenti ſe corrigere ab ijs, quæ proxime dixerat. in verſic. quando uolo dicere. Vel Bartolum intellige loqui de probatione facienda aduerſus inſtrumentum, & cõtenta in eo, ut illo in caſu non obſit confeſſio ex productione reſultans, ita enim intelligit Cra. d. prima par. nu. 143. poſt Alex. & Bal. quos allegat, hoc idem ſentit etiam Felyn. poſt Abba. in eodem c. cum venerabilis. num. 26. verſi. intellige ſecundo, in verbo reprebetur.

Præterea ultra laudi ipſius productionẽ, & eam tacitam confeſsionem ex productione reſultantem adeſt etiam expreſſa confeſſio contentorum in dicta arbitramentali ſententia; quo caſu, dato quod inſtrumentũ eſſet inualidum, utpote minus ſolenne tamen tenet, ac præiudicat confeſsio, de qua in pręcibus ſub die 22. Iunij 1555. productis, & alijs ab vniuerſitatis ſyndico narratis, per ea quę Abb. ſcribit in d. c. cum venerabilis. nu. 35. & 36. verſic. poteſt dici, poſt Innocen. ibi, quem Fely. ſequitur num. 26. Alexan. conſi. 184. num. 2. uol. 7. poſt Bal. in l. alia. C. de his quib. ut indig. & hoc refert ac ſequitur Cra. de antiq. tempo. in prima par. num. 143. in fi.

Huc etiam illud accedit, quod prędicta tacita confeſsio iuuatur ex expreſſa prędicti ſyndici vniuerſitatis, fatendo in memorialibus ſententiam arbitramentalem latam inter agentes pro ipſa communitate fuiſſe ex vna, & ipſos dominos medicos, & chirurgos ex alia. Illud quoque non impedit, quod dicitur prędictas productiones non fuiſſe a procuratore phiſicorũ acceptatas, uerum impugnatas, quoniam contrarium ex actis apparet, ſub die ultima Octobris 1554. vbi procurator medicorum acceptando producta ex aduerſo in partibus utilibus petijt illorum obſeruantiam, & in memoriali, quod ſequitur idem repetit, in quo inſtrumenta pronunciata fuerunt publica, & authentica quoad formam extrinſecam, & clarius ſub die 22. Iunij 1555. reproducen-
33 do ſententiam arbitramentalem, † quo caſu productio producenti nocet, non obſtante proteſtatione, Alberic. in d. §. editiones. nu. 13. Iaſ. num. 18. Alexan. d. conſi. 124. num. 5. vol. 7. Dec. d. c. cum venerabilis. col. 15. in principio. Rippa in d. c. cum M. Ferrarienſis. num. 79. in fi. de conſtitu Pariſ. d. conſi. 125. num. 22. & 23. volum. primo. poſt alios quos refert.

Minus etiam impedit, quod dicebamus confeſsiones tam tacitas, quam expreſſas uniuerſitati non obeſſe ex doctrina Baldi in c. ſuborta. de re iudica. quia tex. ille in c. ſub-
34 orta. & ibi glo. prima, dicunt contrariũ, † videlicet confeſsionem procuratoris nocere domino, ideo exiſtimo lecturam Baldi eſſe defectiuam, & affirmatiue eam intelligendam,

dam, nisi lecturam negatiuam sustinendo, eam intelligas in falso procuratore, idest si-
35 ne mandato, † quia tunc eius confessio minime nocere potest domino l. si defensor in prin. ff. de interroga. actio. quam ad hoc notat glo. fi. in l. non solum in prin. in verbo tenebitur. ff. de procurato. & Bar. in d. l. certū. §. sed an ipsos nu. 2. ff. de confess. Aufrer. in d. additio. capellę Tollosanæ. 391. in principio, & Paris. d. cons. 115. nu. 19. post Abba. & Butri. per eum allegatos, At in vero procuratore dispositum est, eius confessionem præiudicare domino d. l. nō solum in prin. & ibi glo. Bar. et communiter doctores, nec non in d. l. certum §. sed an ipsos, Oldradus
36 cons. 126. Capella Tollo. quęst. 395. † Et in syndico vniuersitatis, quod eius confessio vniuersitati obsit tenuit Alex. cons. 68. nu. 10. lib. 2. quem refert, & sequitur Deci. cōs. 221. nu. 2. & 3. & cons. 297. num. 6. post Bart. Abba. & Butri. per eum allegatos idq; per tex. in c. fi. de confessis & in c. pręsentium de testibus in. 6. Feli. in d. c. 1. nu 12. & 16. ut lite non contesta. non proceda. ubi hoc esse regulare scribit, Natta cōs. 142. nu. 21. quod pręsertim, & sine difficultate in casu nostro ꝓcedit, in quo Hieronimus Vgatius cōstitutus fuit syndicus vniuersitatis tanꝙ de ueritatę, & eiusdem vniuersitatis negotijs instructus, cum plena, libera, ampla, generali, & speciali, ac omnimoda potestate, autoritate, & administratione, & specialiter ad porrigendum petitiones, tam verbo quam scripto, producendum iura, confitendum, aliaq; faciendum, quæ ipsa uniuersitas pos-
37 set, † quo casu talis procurator cum libera contrahere potuisset l. mandato generali & ibi Bar. ff. de procurato. Idem Bar. in d. §. sed an ipsos vers. secundo casu Ias. in l. iusiurandum quod §. fi. nu. 2. ff. de iureiuran. & producendo contrahere dicitur, Roma. dicto cons. 433. in fi.

Minime etiam pręmissis repugnat doctrina Bar. in d. §. sed an ipsos, dum differentiam facit inter confessionem per modum voluntarium factam, uel in modum contentiosę iurisditionis, quia in casu nostro confessiones predictę tam tacite, quam expresse, dicuntur factę in modum contentiosę iurisditionis ꝑ syndicos uniuersitatis do-
38 minos litis. Nam † sicut procurator, seu syndicus pręsertim quando est dominus litis porrigens libellum, uel positiones, licet sponte porrigat, uel ponat, confessiones tamen ex huiusmodi libello, & positionibus resultantes in modum contentiosæ iurisditionis factę dicuntur, Bal. in d. l. vnica col. 16. vers. porrò si confiteantur. C. de cōfessis, & in l. 2. col. fi. ff. si quis in ius uoca. non ierit. Sic procurator, seu syndicus, qui spōte pro iustificatione intentionis suæ instrumenta producit, confiteri videtur, & pręiudicare domino, idq; facere in modum contentiosæ iurisditionis. Accedat, quod hoc in casu constat de mandato speciali ad porrigendum iura, & cōfitendum, quo casu etiam voluntaria confessio syndici, uniuersitati pręiudicat Bar. in d. §. sed an ipsos nu. 2. vers. si habet speciale, & ibi Castren. nu. 2. Imola in d. c. 1. nu. 17. ut lite non contesta. non proceda. & ibi Feli. nu. 16. vers. si autem procurator habuit, ubi idem dicendum esse dicit, de illa confessione, quod de propria, Aufreri. in d. additio. ad Capell. Tollosa. 391. vers. sed si habet mandatum speciale.

Postremo non obstat, prædictas productiones, ac cōfessiones tacitas, & expressas reuocatas fuisse, ꝙ fieri potuisse dicitur iuribus supra incontrarium allegatis, quoniā multifarie responderi potest. Primo quidem, reuocationem factam ab Antonio de aduocatis non valere, quia licet is legatur cōstitutus syndicus vniuersitatis, una cum pręd̄icto domino Vgatio, & alijs nominatis: attamen cum in eisdem instrumētis syndicatus apposita non fuerit clausula, (ita qđ melior occupantis cōditio non sit, et quod vnus inceperit alius prosequi, & finire posset) prędictusq; Vgatius pręuenerit, effectusq; fuerit dominus litis, non potuit Antonius de aduocatis stante oppositione partis, confessionem alterius syndici domini litis reuocare l. pluribus. ff. de procura. cap. si duo de procur. in. 6. Feli. in c. 2. nume. 36. de testi. vbi dicit istud esse notabilissimum. Nā confessionem a se factam tantum reuocare is potuit, probando errorem, Alex. d. cons. 91. nu. 7. vol. 6.

Item responderi etiam potest, doctores incontrarium adductos secū afferre responsionem, quia dum inquiunt, aliquem confessionem propriam, & etiam procurato-
39 ris reuocare posse ex interuallo, † declarant hoc procedere, probando errorem, & rem aliter se habere, licet in minore & republica crederem sufficere probari, rem aliter se habere, quia ex huiusmodi probatione præsumeretur error Bal. in l. 1. col. 12. circa fi. C. de confessis, Alex. cons. 55. nu. 16. uol. 5.
40 Posset & tertio responderi, † de iure confessionem reuocari non posse, quæ fit per productionem instrumēti, nisi illud falsum probetur, Innocen. in d. c. cum olim in fi. de censibus

censibus, quem refert & sequitur Fely. in d. c. imputari. num. 7. post Specu. Ioan. Andr. Butr. Imo. Bald. & Abb. per eum allegatos, Imo. in c. G. perpetuus. nu. 6. de fide instrumen. vbi Innocen. respondendo taciię obiectioni, quæ fieri poterat de reuocatione cōfessionis expressæ rationē ponit; quia plus est confessionem tacitam habere coadiuuatam instrumento, quam expressam confessionem. cui rationi, alia addi potest, de qua per Bal. in l. 1. §. editiones. colum. 2. de eden.
41 dicentem † instrumentum in actis productū esse de actis, & sic commune d. l. 1. §. edenda. ff. de eden. doctores in l. 2. C. de eden. & in c. quoniam contra. de probatio. Paris. in d. c. cum venerabilis. nu. 17. quo fit, ut etiam facto producentis tolli nequeat, maxime si a parte fuerit acceptatum, ut in casu nostro Roma. d. consi. 433. colum. fin. versi. quoad vltimum, post Innocen. & Bal. per eum citatos, quem refert & sequitur Cra. cons. 80. num. 6. & sequen. his etiam conuenit, quod notat glo. prima, ex illo tex. in l. rura. C. de omni agro deser. lib. 11. desiderium, scilicet apud acta publicatum corrigi non posse.

Sed prædictis in hac tertia responsione, non obstantibus teneo, quod probādo rem aliter se habere posit corrigi confessio ex productione instrumenti resultans, tanquā errore facta, per ea, quę scribit Alex. d. cōsi. 91. num. 7. Maran. de ordin. iudi. in 6. par. de posi. nu. 6. Dec. in d. c. cum venerabilis. col. 15. circa fi. & doctores in l. error. C. de iuris & fac. ignoran. & in c. fi. de confes. in 6. Aufrer. loco supra allegato. versic. dicit tamen Siculus, Portius d. c. 13. in prima ampli. Et ita censuit Senatus prædictos spectabiles medicos non esse molestandos, pręter & ultra formam dictæ sententiæ arbitramentalis, non obstante afferta restitutione in integrum petita, veluti minus legitime proposita.

SVMMARIVM.

1 *Condictio furtiua contra eum competit, qui sciens rem alienam pignori accepit.*
2 *Res eorum esse præsumuntur, quorum sunt signacula.*
3 *Signatum ex signo cognoscitur.*
4 *Officium iudicis detinentibus tantum ueluti conductoribus, & similibus competit ad recuperandam tenuitam rei detenta.*
5 *Vbi probatur rem apud aliquem semel peruenisse, si is dicat se amplius non habere, ei incumbit onus probandi.*
6 *Condictio incerti competit ei, qui ius aliquod habet in re.*
7 *Officium iudicis competit non habentibus ius in re, nec possidentibus, sed tantum destitutis omni actione.*
8 *Condictio furtiua soli domino competit.*
9 *Possessio quando probetur de præterito in præsens.*
10 *Possessio rei mobilis facile amittitur.*

DECISIO XL.

De eo cui pignori res mobilis tradita fuerat, si deinde ad alium res illa bona fide peruenerit, quo remedio recuperare possit.



Ominus Asprimontis Niciensis, qui argenteam lancem a quæstore Ducali pignori acceperat, contra Honoratum Brandum, ad quem peruenerat, egit, illum ad lancem restituendam, uel ad eius ualorem, si ea non extabat condemnari petēs, & ad fundandam eius intentionem (probata prius identitate lancis) produxit instrumētum receptionis ipsius lancis in pignus a dicto quæstore, necnon eiusdem Brandi apocham, qua is confitetur lancem pignoris causa a Melchione Malleto recepisse, promisisseq; solutis sibi quandocunque triginta aureis mutuo traditis dictam lancem restituere. opponente autem ipso Brando reo exceptiones deficientis actionis, eo maxime, quia lancem pignori acceperat a prędicto Malleto uiro magna amicitia, & affinitate eidem domino Asprimontis coniūcto, & quia reus lancem non habebat, quia cuidam tertio eam pignori dedisset. Quęsitum fuit an aliqua actio competat domino Asprimontis, ita ut obtinere posit. Et aliquibus Senatoribus uisum est condictionem furtiuam competere, cum ipse Brandus scienter
1 pignori receperit rem alienam, † quo casu furti tenetur. l. seruus. ff. de condic. inde. vbi Bal. Castren. & Ias. quæ actio etiam ei competit, qui dominus non est, dummodo sua intersit, Institu. de obliga. quæ ex delicto nascun. §. furti. Quod autem dictus Brandus scienter alienam rem pignori acceperit, probari id videtur, quia in lance pignori accepta, erāt insignia, seu arma Ducalia, ex quibus verisimiliter potuit & debuit credere lancem non esse prædicti Malleti pignori eam dantis, sed Illustr. Caroli Ducis, Bald. in authen. dos data. colum. 1. in verbo signaculo. C. de dona. ante nup. & ibi And. Barb. in additio. & in l. distrahente. C. de re
2 bus alie. non alienan. † vbi ait eorum res pręsumi quorum sunt signacula. l. stigmata. & ibi Bar. C. de fabricen. lib. xi. vbi Lucas de pœna plures auctoritates etiam sacrarum scripturarum cumulat. c. si iudex laicus. §. idem censemus. de senten. excommun. in 6.

Iaſ.conſi.170.col.3.verſi.ſeptimo conſideratur.uolum.2.& in l.ſi mora.nu.12.ff.ſolu.matrim.Afflic.deciſ.23.nu.3.& 4.Bal.in c.cauſam.col.2.de proba.Io. de Ana.in c.nonnul-
3 lis.nu.1. de Iudeis, † vbi inquit ex ſigno cognoſci ſignatum, & ibidem Fely. Rippa in l.1.nu.74.ff.ſi cert.pet. id etiam probatur ex illo Mathei. c.22. oſtendite mihi numiſma cenſus cum concordantibus.

Aliquibus vero competere viſum fuit officium iudicis, arg.l.Attilius Regulus, & eorum quę ibi, in ſi.ſcribit Bart.ff.de dona. quem refert & ſequitur Rip.in c.ſępe.num.
4 17.& 24.de reſtitu.ſpolia.† vbi conductori & ſimilibus non poſsidentibus, ſed detinentibus tantum pro recuperāda tenuta rei detentę iudicis officium competit, ergo competere ſimiliter poteſt D.Aſprimontis.

Nec obſtare videtur, quod dici poſſet, nō conſtare Honoratum Brandum tempore litis motæ habere, ſeu poſsidere dictam lancem, prout requiri videbatur, iuxta tex. iuncta glo. in l. non ignorabit. C.ad exhib.
5 †quia ex quo per apocham recognitam probatur ſemel ad ipſum perueniſſe lancem, ſi dicat ſe amplius eam non habere, probare id debet, glo.in l.creditor.§.ſi inter. in verbo negetur.ff.manda.quam ad hoc citat Io. de Ana.conſi.64.num.2. poſt Bald. & alios quos refert, pręcipue Abba.in c.cum ad ſedem.col.2.num.16.de reſtit.ſpolia. & id propter facilem occultationem rei mobilis, his adde quæ Alcia. ſcribit de præſumpt.reg.2. c.21.num.6. & tex. in l.in ciuilem.C.de furt. vbi glo.& Barto. in l.ſi creditor. nu.4. in 2. lect.C.de pig.actio. quem ſequitur Alex. in l.ſi quis ex argētarijs.§.prętor ait.colum.2. ff.de eden.

Ego uero cum acta Brandi uidiſſem eius fui ſententię, nullam domino Aſprimontis competere actionem ſtantibus actis, prout ſtabant, & quatenus aliqua actio compete-
6 re eidem poſſet, †nō quidem furtiuā, ut proponitur, ſed condictionem incerti competere dixi, propter ius, quod ipſe agens in re habebat, glo.in l.ſi pignori.in princ.in verbo condictione.ff.de pigno. actio. per tex.in l. & ideo.§.fi.ff.de condic.fur.
7 Nec etiam iudicis officium competit, † cū illud detur non habentibus ius in re, nec poſsidentibus tanquam deſtitutis omni actione de iure communi, ut concludit glo. fi.in d.l.& ideo.§.fi.quod autem nulla competat actio aduerſus Brādum patet, arguendo a ſufficienti partium enumeratione.l.patre furioſo.ff.de his qui ſunt ſui vel alie. iur. Nam rei uendicatio competere non poteſt, quia regulariter ei non datur, qui dominus non eſt, & contra non poſsidentem, uel eum qui dolo non deſijt poſsidere.l.in rem. in princi. & l.officium, & l.qui petitorio.in princip.ff.de rei uend.

Nec etiam aliqua perſonalis, cum nullus contractus, ſeu quaſi maleficium, ſeu quaſi interceſſerit inter ipſum agentem & reum, quo hunc dare, uel facere oporteat.§.omnium autem.verſi.nanq;.Inſtit.de actio.Minus etiam competere eidem poteſt condi-
8 ctio furtiua, †cum ea ſoli domino competat l.1.ff.de condict.fur.Iaſ.in d.§.omnium.nu. 49.nec etiam, ut dixi condictio incerti d.l. & ideo.§.fin.quia illa contra eum datur, ad quem res cum uitio peruenit, Bar.in eodem §.fin.ſed in caſu noſtro non peruenit res cū uitio, ergo actiones, & condictiones prædictæ non competunt, & pro hac opinione facit doctrina Pau.de Caſt. in l.ſi minorem. nume.4.C.de in integ.reſtitu.mino. & in l. non ignorabit. nume.4.C.ad exhibendum, & utrobiq; Salyce.poſt glo.vbi ſi contra te ago ad aliquam rem, quam penes te eſſe dico; tu vero neges licet probem, quod aliquando fuit, non propterea fundo intentio
9 nem meam, † quia non ualet conſequentia, erat alias penes te, ergo hodie eſt, niſi probarem tempore litis motæ, uel paulo ante penes te fuiſſe, uel niſi tu cauſam a me haberes quia iſtis duobus caſibus p̄ſumitur ex præterita poſſeſsione in pręſentem. At in caſu noſtro nequaquam probatur Brādum tempore litis motæ, vel paulo ante, lancem poſſediſſe, nec cauſam ab actore habuiſſe, ergo probata actoris intentio non dicitur, maxi-
10 me in re mobili, † cuius poſſeſsio facile amittitur.l.3.§.Nerua filius.& l.ſi rem mobilem. ff. de acquiren.poſſeſ.glo.in l.ciuile. in verbo fuiſſe.C.de fur. Sayſſ.in l.Celſus. colum. antepenultima. verſic. quid autem in rebus mobilibus. & Balb.ibi colum.46. verſicu. tertio limita.ff.de vſucapio.poſt Areti.conſilio 120.

Cum itaque Honoratus Brandus autorem nominet, videlicet Malletum, a quo lancem pignori bona fide accepit, negetq; ſe nunc eam habere, nominando pariter illum, cui pignori dedit, ſitq; vir probus, nō poteſt alio non facto cōdemnari ad reſtitutionem lancis, ſed actori remedia alia competunt, ut ſentit Barto. in dicto.§.Neratius. ff.de condic.furti. & ita cenſuit Senatus in ſupraſcripta cauſa Brandum alio non apparente eſſe abſoluendum.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum non dicitur habere comites suos, ueritatem, iudicium, & iustitiam, vbicunque super contractu interponitur, in quo quis enormissime læditur.*
2 *Læsio enormissima censetur à iuramento excepta.*
3 *Dolus à quocunque iuramento exceptus censetur.*
4 *Hęres non afficitur iuramento defuncti. intellige, ut nume. 15.*
5 *Iuramentum in contractu appositum recipit conditiones, exceptiones, subauditiones, et limitationes, quas recipit contractus, super quo interponitur, quod declaratur. nu. 11.*
6 *Iuramentum non se extendit plusquàm conuentio principalis.*
7 *Maior iurans non contrauenire contractui, licet non possit uti remedio. l. 2. de rescin. uen. potest tamen petere pretium iustum suppleri.*
8 *Iuramentum excludere maiorem à beneficio. l. 2. C. de rescind. vend. communis est, & receptior opinio, quæ multis autoritatibus roboratur.*
9 *L. 2. C. de rescin. vend. expresse renunciari posse.*
10 *Hæres contra factum defuncti uenire non potest, nec defunctum de mendacio arguere.*
12 *Scienti & consentienti non fit iniuria.*
13 *Minor iurans non repetere, etiam quod esset deceptus ultra dimidiam iusti pretij excluditur à remedio. l. 2. C. de rescin. uend.*
14 *Pactum de retrouendendo facit rem esse minoris pretij.*
15 *Hæres iuramento defuncti ligatur quoad obseruantiam contractus, non quoad pœnam periurij.*

DECISIO XLI.

An contractus iuratus ex capite enormissimæ læsionis rescindi possit remedio. l. 2. C. de rescin. uend.



ANtonius Corradus a Lignana anno 1538. & 1539. vendidit iugera triginta terrę aratorię Margaritæ matri & tutrici Francisci de Ast Vercellensis, pretio scutorum 290. iurans omnia conuenta esse uera, eaq; obseruare, & illis nullo modo contrauenire uelle, renūciando dispositioni l. 2. & omni leg. auxilio, qua vēditione facta emptrix ex interuallo pactum de retrouendendo, durātibus quatuor annis, fecit, dum modo luitio fieret intra festum S. Martini, & natiuitatis domini nostri Iesu Christi, cuiuslibet anni, eo tempore durante locauit uenditori dicta iugera sub mercede annua sachorum triginta partim frumenti, partim siliginis. defuncto autem uenditore, & relicto Io. Angelo filio pupillo, & hærede, eius tutores causam instituerunt, & contractus paternos ex capite enormissimę læsionis, beneficioq; l. 2. C. de rescin. vend. petierunt rescindi, ac declarari eos illicitos, & simulatos, in fraudemq; usurarum factos.

Quęsitum fuit, an non obstante iuramento competere possit remedium ex capite enormissimę læsionis, uel saltem ex beneficio d. l. 2. Et quoad caput enormissimæ læsionis, cum illud a multis tractetur, visum fuit, sat esse crebriorem sententiam referre, quæ habet huiusmodi remedium posse competere, non obstante iuramento & renuntiationibus prędictis,
1 † quia quādo iuramentū est appositum super contractu, ex quo quis grauissime lęditur, dicitur non habere comites requisitos, scilicet veritatem, iudiciū, & iustitiam. c. animaduertendum. 22. q. 2. & c. & si Christus. de iureiur. cum similibus, deficit enim veritas propter dolum partis, iudicium idest discretio iurātis, item & iustitia eius, quod iuratur propter enormissimam læsionem, ergo non ligat, & contrauenire potest, non obstante iuramento, etiamsi promiserit non contrauenire, & renunciauerit, ut supra,
2 † cum talis enormissima læsio videatur a iuramento, & renunciationibus excepta, Dec. consi. 31. num. 2. & consi. 38. 139. 176. 180. 181. 183. 203. 216. 479. col. fi. 551. col. 2. post Ancha. in c. 1. in xi. artic. de constitu. Fede. de senis. Cald. & Butri. per eum citatos, Guid. Pap. q. 519. Cur. iun. cons. 141. num. 8. Cassiod. decis. vnic. de empt. & ven. Iai. consi. 133. num. 8. versi. item paria, & nu. 9. & col. antepenul. uol. 4. Benedic. Capra in suis reg. c. 87. nu. 126. & sequen. doctiss. Did. varia resolu. c. 4. num. 5. vbi referens, & sequens Cassio. dicit, ita iudicatum fuisse Romæ, & in Regio Granatensi Prætorio, & in tertia par. relectio. c. quamuis. de pact. in 6. §. quartus. nu. 3. & 5. Afflic. decis. 80. nu. 5. 6. & 7. Cagno. in reper. d. l. 2. nu. 98. concludens post plures ibidem citatos, nō esse necessariam absolutionem a iuramento, quod etiam uoluit Neuiza. consi. 21. num. 5. & 15. versi. secundo potest responderi, adducens multos docto. hanc conclusionem sequentes, quam enixe defendit consi. 22. nu. 18. & multis sequen. vbi ad contraria respondet, Socin. iun. consi. 98. nume. 20. 25. & sequen. volum. 2. Alcia. in c. cum contingat. nu. 77. versicu. quarto infertur, & num. 85. in fi. & sequen. Alba consi. 81. num. 99. & quinque sequen. plures ad id citans, Gram. decis. 76. num. 12. & seq. Baptista a Villalobos in suis communibus conclusio. in verbo iuramentū. nu. 137. & seq. ex quibus omnibus patet istam esse crebriorem sententiam, & ratio secūdum prędictos duplex est, prima, quod iurans non videatur in tantam læsionem con-

cõsentire, quam rationem refert Dida. post alios d. §. quartus. num. 5.

3 Secunda ratio adducitur, † quia a quocũque iuramento dolus excipitur. cap. quamuis. de pact. in 6. & quo ad rescissionem cõtractus æquiparantur, secundum magis cõmunem opinionem, dolus re ipsa & dolus ex proposito, ut cõcludunt suprascripti doctores, quibus addo Cagno. in d. l. 2. nu. 81. Aquen. de feud. qui feud. dare poss. col. 3. in 4. amplia. pro quorũ opinione adducuntur duo urgentissima iura, uidelicet. l. si quis cũ aliter. in prin. ff. de verb. oblig. & l. si superstiti. C. de dolo. plura alia citat Neuizan. d. consi. 22. nu. 30. Sicut igitur defunctus præsupposita enormissima læsione potuisset, nõ

4 obstante iuramento contrauenire, † multo magis posset eius hæres. Corne. consi. 301. litera r, volum. 1. glo. in l. 2. in verbo non habet. C. si aduer. vendi.

At quoniam ex actis non apparet, enormissimam læsionem fuisse probatam, dictũ fuit, uanum esse super huiusmodi articulo disputare; sed duntaxat discutere, an remedium. l. 2. C. de rescind. vend. competat maiori non obstante dicto iuramento, & promissione. Et primo aspectu videbatur dici

5 posse non obstare, † cum iuramentum in cõtractu appositum recipiat omnes conditiones, exceptiones, subauditiones, & limitationes, quas recipit contractus, super quo interponitur. l. fi. C. de non nume. pecu. vbi communiter docto. late Tiraq. de constitu. poss. par. 3. limi. 7. num. 35. & in repe. l. si unquam. in præfa. num. 165. nam sicut ibi iuramentum non operatur, quominus possit opponi exceptio non numeratæ pecuniæ, & quin habeat locum. l. si vnquam. C. de reuo. dona. ita in casu nostro efficere non potest, quin competat remedium d. l. 2. a iure concessum; hoc argumento utitur Imo. in c. penult. nu. 22. versic. sed contra istam opinionem. de emp. & vendi. quem sequitur Burgos ibi, Cassiod. de empt. & vend. decis. uni. nu. 7. Moder. Paris. licet Imo. & Cassio. non citẽt in addit. ad Alex. consi. 133. nu. 11. uol. 5. & videtur de mente D. Crauet. consi. 192. nu. 8. in fi. & num. seq. quibus addo duodecimum fundamentum adductum per Neuiz.

6 d. consi. 22. num. 34. † quod iuramentum non se extendat, plusquam conuentio principalis l. conuenire. ff. de pact. dota. & d. l. fi.

Præterea posito, quod maior iurans non contrauenire contractui non possit uti remedio d. l. 2. poterit tamen petere pretium iustum suppleri, ita nominatim scribit Bald. in l. quę sub conditione. §. 1. ff. de condit. instit. quem refert & sequitur Fel. in c. inter cæteras. circa fi. de rescript. dicens illud esse in ęternum menti tenendum, sequitur Burgos in d. c. penul. fol. pen. limita. 8. quos refert & sequitur Cassio. d. decis. uni. nu. 7. de emp. & & vend. Cagno. in d. l. 2. num. 99. Port. post hęc scripta uisus in suis commu. opin. lib. 1. c. 36. ampli. 24. qui erronee citat Bal. ponẽs l. quæ sub conditione. ff. de hęred. insti. cum sit posita in titu. ff. de condi. institu. & id videtur de mente glo. in dicta. l. 2. versicu. nos contra.

Prędictis tamen non mouentibus, con-

8 traria opinio, uidelicet, † maiorem iurãtem ut supra excludi a beneficio d. l. 2. C. de rescin. vendi. crebrior apud legistas & canonistas uisa est, ita tenet glo. communiter recepta in d. l. 2. in verbo iudicis. vers. nos cõtra. quam sequitur Bar. ibi, colum. 2. versic. quid si maior. concludens maiorem iurantem perdere beneficium d. l. 2. nisi dolo, metuve inductus fuerit, & ita tenet glo. fin. circa fi. in c. penul. de empt. & vendi. vbi Imo. num. 22. versi. sed ubi est persona. Ias. consi. 76. nu. 2. uol. 1. Cra. consi. 188. nu. 3. Imo. cõs. 14. vbi istam communem esse ait opinionẽ, & ab ea non recedendum in iudicando, & consulendo, sequitur eum Castr. in ead. l. 2. nu. 15. Alex. consi. 42. num. 20. & consi. 125. nu. 13. uol. 1. consi. 127. uol. 2. consi. 53. uol. 3. & 133. uol. 5. consi. 1. uol. 6. & consi. 18. vol. 7. Caccialup. in tracta. de transact. quæst. 12. col. 4. Cur. consi. 43. Soci. consi. 155. nu. 54. & seq. & consi. 48. vol. 4. Capra d. c. 87. nu. 113. Corne. consi. 189. vol. 1. & consi. 11. & 56. uol. 3. Barba. consi. 21. vol. 4. Calca. cons. 25. nu. 1. & 2. Cagno. in d. l. 2. num. 91. dicens docto. ita cõiter tenere, Socin. iun. consi. 50. col. 2. nu. 5. uol. 1. Dida. in d. tertia par. relectio. §. quartus. nu. 4. & alij cumulati a Por. d. c. 36. limi. 11. Et huic adstipulatur alia cõis

9 conclusio, quæ habet, † posse d. l. 2. beneficio expresse renunciari Bal. in ea. l. 2. colum. 5. versic. nono quęro. & ibi Barb. in additio. Afflic. decis. 220. num. 1. Fabia. in tracta. de empt. & vend. quęstio. 8. col. 5. Dida. d. c. 4. nume. 1. lib. 2. varia resolu. Cagno. in d. l. 2. nu. 134. Capra d. c. 87. nu. 105. At in casu nostro fuit expresse renunciatum, & cum iura mento, ergo idem, & in hęrede dicendũ est,

10 † cum is contra factum defuncti venire non possit, vulg. l. cũ a matre. C. de rei uendic. & l. 2. C. si aduer. uend. pig. l. ea quæ a patre. C. de restit. mili. cum alijs cumulatis in glo. nec defunctum de mẽdatio arguere, Bart. in l. rẽ alienam. in fi. ff. de pig. actio. in l. cũ uir. col. 3. ff. de usuca. & in l. Lucius. ff. solu. matrim.

accedat etiam reg.l.ex qua persona.ff.de reg.iur. Cagno.in l.si quis maior.nu.207.C. de transac. Quibus sic stātibus. Superest ad contraria respondere, & profecto apud me urgentissimum est primum argumētum de l.fina. C.de non nume. pecu. cum alijs similibus supra allegatis, quod iuramentum regulariter recipiat conditiones contractus, super quo interponitur, & sic super venditione positum recipiat conditiones venditionis proinde, quod data læsione vltra dimidiam, competat actio ex d.l.2. nam Imo. d.c.pen.nu.22.versicu. & propter prędicta, expresse dicit, non posse negari hūc passum esse dubium, & respondendo, nihil adducit, nisi, quod glo.ibi, & in d.l.2.ac ubiq; docto. communiter tenent contrarium, quo fit, vt non repræhendendus sim, cum non sim dignus libros post Imo. deferre, si ea responsione sim contentus, prout ea etiam contentus fuit, Dida.d.§.quartus. nume.4. nisi dici
11 possit† uerum esse, iuramentum nō se extendere ultra consensum & intentionem iurantis, & ita intelligi d.l.fi.C.de non num.pec. Neuiza.d.consi.22.nu.49.sed quando maior, qui præsumitur sciens, iurat, & renunciat beneficio d.l.2. non dicitur esse contra suum consensum, & intentionem, sed secundum intentionem, ergo non habent locum opposita.

Non obstat doctrina Bal. in d.l. quæ sub conditione.§.1.ff. de condi. institu. quia in contrarium dicitur esse communem opinionem, ita nominatim respondet Cagno. in d. l.2.nu.96.quam puto verā, quia semper erit verum dicere, quod contraueniet proprio iuramento & promissioni de non contraueniendo contractui, etiā quod supplementū pretij tantum petat, cum clarum sit hoc casu illum non stare contractui. Et licet constanter putem primam opinionem, ubi grauissima datur læsio esse crebriorem.

Attamen in casu nostro res omni penitus difficultate caret, cum huiusmodi uenditio facta a maiore fuerit ex certa scientia, & qui expresse renunciauit exceptioni enormis læsionis, etiam ultra dimidiam iusti pretij, & doli mali, ac omni legum auxilio, nec est probata enormis lęsio, quo casu remedium d.legis.2.nequaquam competit, secundum Bal.ibi, colum.5. versic. tu autem ad cautelam.& colum sequen.versi.nono quæro, sequitur Fabia.d.quæstio.8. colum.6. versic.
12 illud autem est certum, † scięti enim & consentienti non fit iniuria, neque dolus.c.scienti.de reg.iur.in sexto.l.nemo uidetur fraudare.ff.de reg.iur.facit glo.fi.in fi.in d.c.penul. de emptio. & uenditio. ubi expresse inquit,
13 † quod si minor iurauit non repetere, etiam quod deceptus esset ultra dimidiam iusti pretij, tunc utraque uia est ei pręclusa propter iuramentum, idem uult etiam Alberic. in d.l.2.nu.9.C.de rescind.vendi. & ibidem Cagno.nu.110. Imol. in d.c.cum contingat, quem refert & sequitur Georgius Natta in c.quamuis.colum.10. de pact. in 6. pulcher tex.in l.venditor. C.de rescind. vendi. cum similibus adductis per Cepol. de simula.cōtract.pręsump. 2.nu.24.

Præterea, ut omnis tollatur difficultas, in casu nostro non est probata aliqua lęsio ultra dimidiam iusti pretij, propter pactum de retrouendendo conuentum inter partes,
14 † quod facit rem esse minoris pretij, Abb.in c.in aliquibus. in secundo notab. de decim. quem refert & sequitur Dec. consi.167.nu. 2.cum igitur defunctus venire contra huiusmodi iuramentum non posset, ergo nec
15 eius filius, & hæres, † cum iuramentum defuncti seruare teneatur, & eo ligetur, quoad obseruantiam contractus, licet nō quoad pœnam periurij, Barto.in l.cum quis decedens.§.codicillis.nu.10.ff.de lega.3.quem sequuntur Ange.Imol.Roma.& Areti.in l. qui superstitis.ff. de acquirēda hęredi. Affli. decisio.381.num.8.& 9. Socin.iun.d.consi. 67.num.34.uolum.2. Ex quibus omnibus censuit Senatus non competere hęredi beneficium dictę.l.2.nec alicuius enormis læsionis.

SVMMARIVM.

1 *Simulatio contractus, an ex his duobus tantum arguatur ex modicitate scilicet pretij, & pacto de retrouendendo.*

2 *Simulatio probari potest, non solum per præsumptiones legis, sed etiam hominis.*

3 *Originalis causa mutui plurimum facit ad præsumēdum contractum usurarium.*

4 *Simulatio contractus in venditione præsumitur, si læsio in tertia parte probetur.*

In iudicis arbitrio consistit, an pretium iustum sit, uel modicum.ibidem.

5 *Aestimatio rei uenditæ consideratur tempore venditionis.*

6 *Absolutio à iuramento non requiritur, quando hæres iurantis agit ad rescissionem contractus simulati.*

7 *Iurans omnia & singula in instrumento contenta esse uera, simulationem contractus allegare non potest.*

8 *Contrahentibus tam de iure ciuili, quàm canonico licitum est se in pretio circumuenire.*

9 *Contractus simulatus redditur ex modicitate pretij, & pacto de retrouendendo apposito, ubicunque excessus pretij immoderatus esset, ubi etiam contrariæ doctorum opiniones conciliantur.*

Pactum

10 *Pactum de retrouendendo appositum ex interuallo non inducit præsumptionem fraudis.*

11 *Ad simulationem contractus probandam debet edoceri, quod à principio contractus simulatio interuenerit.*

DECISIO XLII.

Simulatio contractus an præsumatur ex modicitate pretij citra dimidiam, iuncto pacto de retrouendendo intra certum tempus apposito.



Q Væsitum pariter fuit, an huiusmodi contractus, saltē tanquam in fraudem usurarum facti, & proinde simulati, rescindi debeant. Et prima facie uidebatur dicendum eos simulatos præsumi, idq; ex varijs & multiplicatis præsumptionibus, videlicet ex modicitate pretij citra dimidimidiam, iuncto pacto de retrouendendo intra tamen festa S. Martini, & natiuitatis domini durantibus quatuor annis, quę duæ pręsumptiones sufficere videntur ad pręsu-
1 mendam† contractuum simulationem, tex. videtur expressus in c. ad nostram. de empt. & vendi. & ibi Abb. num. 9. & 10. post Archi. & Butri. per eum allegatos, glo. in c. cōquestus. in fi. de vsur. Cepol. in tracta. de simula. contrac. præsumpt. x. Abb. consi. 76. volum. 1. Alex. cons. 46. volum. 3. vbi dicit hanc opinionem esse magis communem, Afflic. decis. 65. & 339. hos refert & sequitur Paris. pluribus alijs cumulatis consi. 54. nu. 62. & consi. 55. nu. 29. & 30. uolum. 1. dicens pariter hanc esse magis communem opinionem, Boer. decis. 102. nu. 2. & 4. latissime Cra. consi. 156. nu. 4. & 7. dicens Senatum alias Taurini residentem, ita iudicasse Capra d. c. 87. nu. 171. Et hæc opinio maxime in casu nostro procedere debet, in quo pactum huiusmodi luendi conceptum simpliciter nō fuit, sed cum qualitate, uidelicet quod redemptio fieret intra festum S. Martini, & natalis Domini, cuiuslibet anni, ex quo apparet emptorem animum habuisse lucrandi fructus, ipsumq; certum esse voluisse dē lucro, quo casu duo sufficiunt ad arguendum contractum simulatum & usurarium, Bald. consi. 487. uol. 1. & 114. uol. 3. quem refert & sequitur Crauet. d. cons. 156. nu. 5. multoq; magis locum habet, quando ultra pretij modicitatem & pactum de retrouendendo intra certum tempus concurreret immoderata quantitas redituum, siue possessionis, prout in casu nostro, in quo soluuntur ad rationem de duodecim sachis grani pro quolibet centenario scutorum, uigore locationis factæ de dictis iugeribus triginta emptis, ita Abbas & Alexan. con-
2 cludunt in consilijs supra allegatis. † Nam in probanda simulatione sufficiunt non solum præsumptiones legis, sed etiam hominis, quia si solum legis pręsumptiones, & coniecturæ attēdendæ essent, fieri uix posset, ut contractus aliquis simulatus probaretur, cum dictę pręsumptiones euitari facile posśint, tanquam a doctis cognitæ, ut in prouerbio uulgi fertur (fatta la legge, trouato lo inganno) ideo etiam hominis prudentis coniecturę sumi possunt, & id sentit Rodul. de usur. in secunda par. quęst. 60. nume. 2. Felyn. in c. si cautio. nu. 70. de fide instrumen. eapropter eleganter Dec. ait cons. 167. colum. 2. in fi. post Bald. in l. emptione.
3 C. plus ualere, quod agitur &c. † originalē causam multum facere ad pręsumendum contractum simulatum & usurarium, quæ pręsumptio etiam inducitur, si alteretur natura contractus, qui agitur, Felyn. in d. c. si cautio. num. 70. Ias. in l. testamentum. in ultimo notab. C. de testamen. idem dicens, si ponantur clausulæ insolitæ, quod etiam sentit Fely. in c. 3. num. 16. 17. & 18. de rescript. Socin. consi. 137. colum. 5. uolum. 3. Curt. consi. 59. col. 5. & consi. 74. colum. antepen. Tiraq. de retrac. fol. 803. nu. 3.

Neque obstare videtur, non probatam esse pretij modicitatem citra dimidiam iusti pretij, attento pacto de retrouendendo, quod facit rem minoris ualere & uendi. l. fundi partem. ff. de contrahen. empt. Dec. consi. 167. nume. 2. quoniam pactum huiusmodi de retrouendendo non videtur, quod posśit amplecti tertiam partem iusti pretij,
4 sed quoad pręsumendum contractum simulatum in venditione sufficit lęsionem in tertia parte probari, & in locatione, in sexta. Cepol. de simula. contrac. §. uerum. nu. 109. & sequen. & hoc est arbitrarium iudici, an pretium sit iustum vel modicum, ut late cōcludit Afflic. d. decis. 40. & Paris. d. cons. 54. nu. 63. uol. 1.

Non etiam obstat in casu nostro nō considerari minoritatem pretij ex pacto de retrouendendo, ueluti apposito ex interuallo,
5 & sic post uenditionem puram, cum ęstimatio tempore uenditionis consideretur. l. si uoluntate. C. de rescin. uendi. Cagno. late in d. l. 2. quęst. 47. C. de rescind. uendi. quia ex hoc non tollitur p̄sumptio fraudis, maxime si modicum fuit interuallum, Cra. d. cōs. 156. num. 17. Tiraq. de retrac. conuentio. in præfatione, nu. 8. & 12.

Non etiam obstat clausula iurans omnia, & singula esse uera, quia potest multifarie responderi. Primo, locum illud non habere quando a iurante petita est absolutio iuramenti. Secundo, quando iurans fuit admissus ad probandum simulationem. Tertio, quando heres iurantis agit ad rescisionem
6 contractus simulati, †quo casu non requiritur absolutio, ut per multa iura concludit Paris.d.consi.54.col.pen.& fi.& ibi respondet etiam ad clausulas renunciationis, & sequitur id etiam consi.55.colum.penul.& fi. uolum.primo.

Et licet contraria opinio, uidelicet, quod quando uēditor iurat omnia & singula esse vera, non possit allegare simulationem, sit magis communis, ut concludunt communiter docto.in l.nemo potest.ff. de lega.1.& in c.cum contingat.de iureiuran.Imo.& Alexan.in l.Seius & Augerius.ff.ad leg.Falci. Soci.iun.consi.50.nu.2.uol.1.post Ias.Soci.
7 & Cepol.per eum allegatos. †Attamen non procedit respectu tertij, uel hæredis, qui nō iurauit, quoniam ipse poterit dicere contractum simulatum, quia effectus periurij ad hæredem non transit.c.veritatis.de iureiur. ita limitat Rip.post Salyce.Areti.& Ias.per eum relatos in d.l.nemo potest.nu.78.

Contraria opinio uisa fuit verior, maxime in casu nostro, pro cuius comprobatione ultra fundamenta, ꝙ contractus pręsumatur ualidus & uerus.l.cū præcibus.vbi Bal. C.de proba.& quod nemo pręsumatur delinquere.l.merito.ff pro soc.Dec.d.cōs.167. col.1.in fi.Adducebam unum apud me mul
8 tum urgens. †Nam in emptione & venditione, locatione, & cōductione, licitum est de iure ciuili & canonico contrahentibus se in pretio circumuenire, & circumscribere l.in causa.la 2.§.penul.de minor. & l.item si pretio.5.fi.ff.loca. & vsq; ad dimidiam iusti pretij.l.2.C.de rescind.vend.c.pen. de emp. & uend. Ancha.consi.157.nu.5. Alberi.d.l. 2.nume.3.& in additio. Salyc. col.secunda. litera b. Castren.consi.303. uol.2. & ratio, quare usque ad dimidiam tolleratur læsio, vltra vero non, est, quia cum res participat de pluribus, regulatur a potentiori, sed vbi læsio non est ultra dimidiam, tunc pretium conuentum est maius, uel ęquiualens ipsi lęsioni, & sic fauore contractus, ut sustineatur, pretium attenditur non lęsio, secus vbi præponderaret læsio, quod est, quando est ultra dimidiam; hinc rationem ponit Capra in suis regu. c.87.nu.62. & sequen. vbi ponit regulam cum limitatio. Item permissum est facere pactum de retrouēdendo.l.2. C.de pac.inter empto.& uendi.ergo contractus simulatus dici non potest ex istis duobus, cum iure permittente contrahatur; & licet doctores varie scripserint, adeo, ut difficile sit selligere, quęnam magis communis
9 sit opinio. an prædicta duo sufficiant, videlicet modicitas pretij, & pactum de retrouendendo, an vero requiratur tertium, scilicet, quod venditor sit solitus fenerari, vt latissime scribit Cagno.in repe.2.l.2.nu.50. & seq.C.de pac. inter empto. & uendit.vbi cumulate citat doctores primam opinionē, & alios secundam sequentes, tamen hanc secundam sententiam dicit esse de iure veriorem, & respondet ad iura in contrarium allegata, & eam dicit magis communem Tiraq.in titu.de retrac.conuentio.in prefatio. nu.5. vbi more suo hanc materiam tractans cumulat, & eā tenet Beatus Antoninus Archiep.Flor in sua summa, secunda parte, tit. primo. de vendit.ad terminum.nu.28.

Primam tamen opinionem putarem ueram, quando excessus in pretio esset immoderatus, utputa si excedat dimidiam, & sic læsio esset enormissima, quia tunc argueretur contractus illicitus, ut idem Cagno. in d.l.2.nu.59.81.& 98.C.de pac.inter emp.& vendito.post Roma.Barba.Corne.& Dec. quos allegat. Gram.decis.76.nu.15. Tūc.n. enim æquiparātur dolus re ipsa, & dolus ex proposito, ut supra in præcedenti decis. late probauimus, quibus addo Castren. in d.l.si quis cum aliter.ff.de verb. oblig. Cagno.in d.l.2.nu.11.Abb.in c. cum causam. col.2. de emp. & vend. Moder.in c.cum dilecti.col. 6. de emp.& vend.Soc.consi.263.Ias.consi. 183.uol.4. Afflic. decis.322.nu.9.& seq.

10 Præterea in casu nostro †pactum de retro uendēdo fuit ex longo interuallo positum, quo casu non inducit pręsumptionem fraudis, ut concludit Bart.in d.l.nemo. nu.11.& ibi communiter docto. relati per Rippam nu.73.& seq. & alij citati per Tiraq.in d.tracta.de retract.conuentio. in præfatio. nu.6. & 7.quæ etiam excluditur ex eo, quod mulier emit tutorio nomine, ut concludit Cepol.de simulatione.in 6. casu.colum.5. in fi. Corne.consi.4.col.penul.uolu.1. Accedat, quia non fuit probata minoritas pretij, minusq; fuit expressum, in qua parte esset si-
11 mulatum, †nec edoctum, quod a principio contractus simulatio interuenit, quod fieri debebat, Bal.in l.ab Anastasio, & ibi Alex. in apostil.C.manda.& secundum hanc opinionem iudicauit Senatus, & pronunciauit contractum non esse simulatum, nec in fraudem usurarum.

SUMMARIUM.

1 *Interdicto retinendæ agens, inter cætera probare debet se tempore turbationis, & litis contestatæ possidere. quod intellige, ut nu. 4.*
2 *Qui olim possedit, & nunc allegat se possidere, præsumptio pro eo facit, ut possidere dicatur.*
3 *Possessio per fructuum perceptionem probatur.*
4 *Probatio uera, uel præsumptiua possessionis tempore litis contestatæ, sufficit in interdicto retinendæ.*

DECISIO XLIII.

In interdicto Retinendæ possessionis, Actor probare debet verè vel præsumptiuè se tempore litis contestatæ possidere.



Ntonius Ferrerius Astēsis cum tam vigore constituti in instrumento emptionis adiecti, quàm actu ipso in quorundam bonorum possessione, & cum eisdē bonis sub securitate, et saluaguardia Ducali constitutū se esse proponeret, in eorundem bonorum possessione manuteneri petijt, nobilibusq; fratribus de Bullis conuentis interdici, ne ullam molestiam ipsi agenti in dictis bonis inferrent: reis intentionem agentis negātibus ac contēdentibus se iure uelle dicta bona tueri, actor possessionē suā in dictis bonis, per fructuum perceptionē pluribus annis ante huiusmodi litem motā probauit, item & venditorem constituentem, tempore constituti possedisse. Quæsitum fuit an obtinere debeat actor in huius-
1 modi remedio retinendę. † Et primo intuitu dicendum videtur non debere, idq; ex tex. in. §. hodie institu. de interdic. & doctrina Bar. in l. 1. §. fi. nu. 18. ff. uti possidetis, ubi expresse ait, actorem agentem remedio retinendę inter cętera probare debere, se tēpore turbationis et litis contestatæ possedisse, & quia in causis coram Senatu lis non contestatur, probari possessio debet illius temporis, quo lis contestari debuisset iuxta Bal. in disputatione incipiente, accusatus de ui turbatiua col. pen. quem refert Alex. consi. 88. col. prima volu. 5. sed ex actis non constat actorem tempore litis contestatę possedisse, ergo obtinere neutiquam potest.

Prędictis tamen non obstantibus, contrarium decisum in casu isto fuit, & hoc ex uulgata, & communi conclusione, quæ habet,
2 † eum, qui olim possedit, & hodie se possidere allegat, præsumi nunc possidere, & sic possessionem præsentem ex præterita probari, ut notat glo. Bar. & communiter scribentes in l. siue possidetis. C. de probatio. & in l. non ignorabit. C. ad exhib. & cōmuniter Doctores Canonistę in c. cū ad sedem de restitu. spolia. plura allegat Alcia. in tracta. præsumptio. regula 2. præsumptio. 21. vbi ponit regulam cum octo limitationibus, et per prędicta ita in terminis nostris determinat Alex. eodem cons. 88. nu. 18. uol. 5. & cons. 80. nu. 1. vol. 2. At pars agens possessorium suum probauit per perceptionem
3 fructuum annorum præcedentium, † per quem modum perceptionis fructuum possessionem probari dicit Baldus in prębllegata sua disputatione col. pen. Bar. in l. qui vniuersas §. quod per colonum. ff. de acquiren. posse. & in l. quamuis. §. 1. ff. eod. titu. Alex. cons. 133. col. 3. vel. primo latè Deci. in cap. bone, col. 8. de appella. ergo pręsumptiue de possessione tempore litis motę probauit.

Non obstant incontrarium allegata, quo-
4 niam intelligi debent, † actorem debere possessionem probare tempore litis mottæ, scilicet verè, uel pręsumptiuè, quæ præsumptio locum sibi vendicat, quando reus non probauit se possidere, uel saltem detinere, ita enim sentit Bar. in d. l. 1. §. fi. ff. uti possidet. necnon Alex. præallegato cons. 88. num. 18. Rippa quoq; in c. cum Ecclesia col. 8. vers. tertio ampliari potest, de causa posse. & proprie. Afflic. decis. 394. quem omnino videas.

SUMMARIUM.

1 *Plures in dubio obligati viriliter intelliguntur, non autem insolidum.*
2 *Pater vbi bona filij administrat, & eum gubernat, tunc ad restitutionem dotium insolidum tenetur, et ibi Cyni distinctio affertur.*
3 *Quæ facti sunt non præsumuntur, nisi probentur.*
4 *Argumentum à communiter accidentibus fortissimum est in iure.*
5 *Maritus, & vxor licet confiteantur pretium rei venditæ recepisse, præsumitur tamen totum pretium ad maritum peruenisse.*
6 *Pater officio iudicis cogi potest ad recipiendum, & recognoscendum dotes pro filio.*
7 *Pater, & mater vbi simul pro filia dotem promittunt, tunc mater præsumitur magis intercedendi animo pro marito promittere, quam ut de suo aliquid præstare velit.*
8 *Pater quando consentit matrimonio filij, obligat se & eius bona pro restitutione dotis.*
9 *Pater obligationi bonorum suorum pro restitutione dotium iam contractæ, derrogare non potest subijciendo ea fideicommisso.*
10 *Paria sunt, quod filius dotem recipiat cum uoluntate patris, uel iussu eius.*
11 *Paria sunt, alicui dare, uel soluere, seu alij de eius voluntate.*
Pater, & filius in receptione dotalis pecuniæ, si præsentes

sentes sunt, duo rei debendi iudicantur, quod est speciale nu. eodem.

12 *Angeli opinio confutatur, dum uult, patrem tamquam fideiussorem obligari, ubicunque filius eius uoluntate dotem recepit.*

13 *Excussionis exceptio, cum dilatoria sit, opponi ante litem contestatam debet.*

14 *Excussionis exceptio opponi non potest, stante iuramento.*

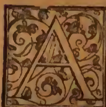
15 *Consensus appellatione, regulariter de expresso intelligi debet.*

16 *Regula.l.reos.§.cum in tabulis.ff.de duob. reis, limitatur.*

17 *In aduentitijs obligatio inter patrem, & filium consistere potest.*

DECISIO XLIIII.

Pater & filius, qui dotem recepisse confessi sunt, an uiriliter ad eius restitutionem obligentur.



ANno 1493. præcedentibus sponsalibus inter Ludoui cum Richerium filiũ Bertrandi, & Aymonetam filiam Honorati Buscheti Nicienses, promisit idem Honoratus Bertrãdo, & Ludouico presentibus & stipulantibus coniunctim, uel diuisim, statutis temporibus soluere nomine dotis prædictæ Aymonetæ florenos 1800. E contrario autem Bertrandus, & Ludouicus coniunctim, seu diuisim, recognoscere, securamue facere super omnibus bonis eorum, cum iuramentis, & hypotecis apponi solitis, necnon promiserunt omnia recepta dotis nomine, eueniente casu restitutionis ipsius dotis, restituere; contractus deinde matrimonio Bertrandus pater, & Ludouicus filius eodem instrumento confessi fuerunt recepisse dictos florenos 1800. quos Bertrandus, & dictus Ludouicus filius cum licentia, & auctoritate patris uoluerunt esse cautos & securos, in & super omnibus bonis eorum. Nunc quæritur an hæredes Ludouici grauati ex testamento Bertrandi restituere quędam bona, possint integras dotes detrahere de rebus fideicommisso subiectis; an dimidiam imputare teneãtur, quam Ludouicus confessus fuit recepisse.

Et in hac quæstione duas comperio principales opiniones esse. Prima est, unũquẽq; Bertrandum scilicet, & Ludouicum pro dimidia obligari, ex uulgata regu.l. reos. §.cũ

1 in tabulis.ff. de duob.reis.† vbi in dubio plures obligati uiriliter censentur, non autem insolidum. hancq; partem tenuit Barto. in l. si constante.colum.6.versic. octauo quęro. & ibi Bal.in princ.Says.colum.8.versi. item circa octauam.ff.sol.matrim.Bal. in l.si cum dotem.§.transgrediamur. versi. tertio quæro.& ibidem Imo.& Alex.colum.2.vers.& prędicta faciunt.ff.eodem titu.Corne.cons. 303.in litera f,& l,uolum.4.Campe.de dote in tertia parte, quæstione 169. Bal.Nouel.in septima par.quæstio.38. Cassa. in consuetu. Burgun.fol.224.num.3. Lupus in repeti.c. per uestras.in 5.nota.num.11.fol.107.de donatio.inter uir.& uxo.Cuma. consi.40. col. fina.Rui.consi.186.nu.7. uolum.1. & alij citati per Tiraq.de retrac.§.31. glo.uni.nu.4. & dicit veram & communem, Boer.decis. 23.num.10.

2 Alia fuit opinio Cyni in d.§.transgrediamur.quod aut pater administrabat, seu gubernabat filium, & omnia bona; & tunc insolidum pater teneatur, cum præsumantur dotes ad eum peruenisse; aut filius administrabat, & eadem pręsumptione filius teneatur; aut uterq; seipsum administrabat & gubernabat, & tunc quilibet pro dimidia teneatur. In dubio autem pręsumitur alere pater, & gubernare filium, & sic dotalis pecunia ad eum peruenisse, idq; triplici ratione.

3 Prima, quia † quod filius seipsum gubernet, & bona administret est facti, ideo hoc non præsumitur, nisi probetur.l.1. in princ. ff.si quadru.paupe.fe.dica. & ibi glo. in verbo dicatur, conuenit enim cum hac pręsumptione primęuus status naturæ, quo pater filium educat & gubernat, Institu. de iure natura.gen.& ciuili, in princ. Secunda ratio ea est, quia regulariter patri acquiritur vsusfructus bonorum, quæ filius acquisiuit l.cum opportet. C.de bon. quę libe. cum similibus, ideo non præsumitur uoluisse iactare suum.l.cum de indebito.ff.de probatio.& sic alterius dimidię usumfructum amittere. Tertia est, quia secundum communem contingentiam, patres filiorum bona admini-

4 strant, † ergo pręsumuntur nuruum dotes ad eos peruenisse, cum argumentum a communiter contingentibus sit fortissimum in iure.l.nam ad ea. & l. & ideo vbi glo. ff.de legi.alia glo.in l. neque natales.C.de proba. & in obscuris inspicimus, quod verisimilius est, & plerunq; fieri solet.c.inspicimus. de regu.iur.in 6.Abb.consi.82.colum.3.uolum.1.latissime Euerar. in locis legali. c.56. vbi circa fi.post Roma.sing.402.dicit argumentum a communiter accidẽtibus esse utile, quia illud probandi onus in aduersarium transfert.

Hanc autem opinionem Cyni sequitur Ange. in præallegato.§.transgrediamur. & ibi Alexan.licet is probationem communis con-

contingentiæ requirat, & in apostillis ad Bar.in l. 3.§. fin. in fi. Et comprobari potest arguendo a simili,& ex identitate rationis, & ęquitatis, quod est ualidissimum l. non possunt & l. sequen.ff. de legi.l.illud.ff. ad l.
5 Aquiliã & l. a Titio.ff.de verb. obli. † Nam sicut si maritus, & vxor fateantur recepisse pretium rei uenditę, totum pretium peruenisse ad maritum pręsumitur, ut concludit Alex.cons.172.col.4. vers.similiter non obstat volu.6.post Bal.et Imo.per eum rellatos Bal. Nouel. in d. tracta. in septima parte in primo priuilegio col.9. vbi ita communiter teneri scribit, Afflic. decis. 209. Capi. decis. 78.nu.9.Craue.cons.91.nu.11.istam commu nem esse ferens, ac reliqui cumulati per Tiraquel. de retracta.d.§. 31. nume.5. &.6. & Boer.deci.23. nu.6. dicens fuisse ita iudicatum Bononię, et hoc, quia maritus vxorem gubernat & administrat, immo dottis domi nus is dicitur, nec vxor eius voluntati resistere potest, ad eumq; spectat negotium. Idẽ ergo in confessione patris & filij iudicandũ est, præsertim quando pater omnia gubernat & administrat, prout id ita præsumitur arguendo a communiter contingentibus,
6 † cũ ad eum spectet dotes pro filio recipere & recognoscere, & ad hoc compelli saltem offitio iudicis possit, secundum Bar.in l. mulier.§.cum proponeretur. ff.ad Trebel.& in authen.res quæ C.commu.de lega. Bald. in iam dicto.§. transgrediamur vers.iuxta hoc quæro & ibi Ang. uersi. in tex. ibi socer tenebitur, Castren.nu.9. Ange.Aret.§.est & aliud col.penul. vers.& aduertas Institu. de dona.dicens se ita cõsuluisse apud Regium, quod si pater, & filius confiteantur recipisse dotes vxoris filij, tota pecunia præsumitur ad patrem mercatorem peruenisse Bal.Nouell. in.6.parte priuilegio 6. conuenitq; id quod idem Bal. Nouellus scribit in sexta par. in tertio priuilegio col.2.vers. ui-
7 di etiam cõsultum, dicens † quod si pater & mater simul dotem pro filia promittunt, obligãdo se ipsi marito, quod tunc mater magis intercedendi animo promittere pro marito videtur, quàm de suo quicquam donare, & sic repeteret, cum totum negotium ad virum suum pertineret.

Tertio, pro hac sententia facit doctrina Bar.communiter approbata in d.§.transgrediamur col.2. versi. quęro an pater cogatur
8 vbi concludit, † quod quando pater filij matrimonio consensit, et quod filius dotem reciperet, se, & eius bona pro dictæ dottis restitutione obligat, & Bar. sequitur Castren. cons.80.Areti.in §.fuerat col. penul.versic. quęro an eo ipso Institu.de actio.Soci. cons. 269.nu.3. & est decisio Specula in titulo de dote post diuor. restitu.§. formatis vers. sed quid si filius familias nu.xi.vbi expresse ait, quod si filius familias dotem recepit de voluntate, & parabola patris (ut ipse inquit) tunc bona patris sunt pro dicta dote a filio recepta, obligata d.§. transgrediamur vbi est tex.ad literam.et Specula.refert.Alex.in d.§.transgrediamur col.1.vers.item dũ Bar. sequitur Campe.de dote in tertia parte quęstio.168.Bal. Nouell.de dotte in 6.par. in septimo speciali in prin. Castren.cons.219.nu. 3.vol. primo iuxta impressionem Papien. Negusan.de pignori.in quarto membro secundæ part.nu.36.et prati.Papien.in forma libelli quando vxor agit ad dotem col.7. & 8.& Corne.cons.256.col.5. volu.primo, in quo cons. dicit cõmunem opinionem cum Bar. esse in.d.§.transgrediamur, & respondet ferè ad omnia, quæ possent incontrariũ adduci, latissimè L up. in repetitio. rubricæ de dona.inter uir.& vxo.§.21.incipien.hodie col.1.& 2.his famulãtur, quę scribit Viuius in suis communi. conclusi. in verbo. pater interueniens. Cum itaq; secundũ pro-
9 posita † filius dotem receperit de voluntate patris, non potest pater, qui bona sua obligauit pro restitutione dictarum dotium tali obligationi derrogare, subijciẽdo bona sua restitutioni, quominus ob dictam causam dotis restituendæ fideicommissi diminutio fieri possit ita decidit Deci.cons.376.in fin. post Pau.de Castro per eum allegatum cõs. 13. quod secundum impressionem Papiensem est cons.80 Bal.Nouelli in.6.par.priuileg.13. & 20. col.2. Negusan. loco supra citato nume.38.ita in terminis nostris pro hac opinione concludit Cur. Sen. cons.54. dicens ab ea non esse recedendum in iudicando, quem refert, & sequitur Tiraq. de Retrac.d.§.31.glo.vni.nu.7. et Mod.Parisi. in Trac. de vsuris nu.291.quinimmo corrobo
10 rantur pręmissa, † quia paria sunt filium totã dotem recipere, seu partem uoluntate patris seu eius iussu.d.§.transgrediamur, et ibi.Bal. post Din.& sequitur etiam Ange.in versic. sinautem.Imo.ibidem in verbo, in glo.absolute & Paul.de Castro nume.1.Areti.in iam dicto.§.fuerat col.finali vers.tamen Rapha. his nõ obstantibus, Corne.d.cons.257.col. 5.post Specula.in d.§.formatis, titu.de dote post diuortium restitu. quos refert, & sequitur Negusan. in d. quarto membro secundę par.nu.36. & 41. & similis interpretatio legitur in titulo de fęudo sine culp.nõ ammitten.§.miles, & ibi glo. & Bal. Areti. in l. si quis

quis mihi bona. §.iussum col.5.ff.de acquir. heredi. At quando soluitur filio de iussu pa-
11 tris, pater insolidum tenetur. † cum paria sint alicui dare seu soluere, vel alteri de eius mandato seu iussu d. §. trāsgrediamur & ibi cōiter docto. maxime Bal. & Castr. in prin. nu. 5. late Bald. Nouel. in d. 7. par. in 37. & 38. priuileg. vbi expresse tradit, quemlibet insolidū obligari, licet diuersis actionibus, immo fortius in fine dicti priuile. 37. & 38. ait, quod quando filius recipit pecuniam iussu patris et in illius receptione vterq; est presens speciale est in dote, vt censeantur duo rei debendi. l. fina. C. de dote cau. non numer. & ibi Bar. & Bal. dum illam legem simpliciter loquentem de confessione patris cū filio, intelligunt, quod sint duo rei debendi qui possint in dote constitui, sequitur Ias. in l. si constante col. 9. vers. & ad tex. in d. l. fi. & ibi Rippa nu. 55. cōcludentes hanc esse communem opinionem contra Bar. in d. l. si constante, in octaua quæstione. Ergo idem dicendum si filius cum voluntate patris recipiat; porro Bertrandus pater etiam obligatur insolidum, & pariter eius bona sunt insolidum hyppothecata, cum Ludouicus filius de patris licentia, consensu, & auctoritate dimidiam partem dotis receperit, quo casu idem dicendum est, ac si totā recepisset, arg. l. quæ de tota. ff. de rei vendic. & d. gl. in titulo de feud. sine culpa non ammittendo.
12 † & si dicatur quod quando filius recipit dotem de iussu seu voluntate patris, tunc pater obligatur, accessorie, vt fideiussor veluti uisus est tenere Ang. in sepe dicto. §. transgrediamur in versi. in tex ibi socer tenebatur, & ibi Pau. de Cast. nu. 1. in fi. & Alex. col. 2 versic. sed respondeo, Corne. in iamdicto cons. 256. col. 7. in prin. volu. primo. Ideo eidem competeret beneficium excusionis, auth. præsente. C. de fideius. Ad id duobus modis respondetur, primo veram non esse eam opinionem per tex. in d. §. transgrediamur. vers. plane. & in l. 1. ff. quod iussu. & per ea quæ scribit Bal. Nouellus in d. priuill. 37. & 38. nec non Campe. d. quæstio. 168. post Areti. in d. §. fuerat col. fi. Secundo respon deri potest, quod dato non tamen concesso patrem tali casu accessorie obligari, potest nihilominus is vt principalis coueniri, nec excusionis beneficio iuuatur, secundū Bar. in l. cum filius famil. in prin. de uerbo. oblig. & ibi Ias. nu. 12. & Soci. col. 1. in fi. post Bar. in l. si seruus. §. an filius. ff. eod. tit. & hoc per tex. in l. 1. §. quod ergo. ff. qd iussu et in l. 3. §. sed vtrum versi. proinde el primo. ff. de minor. Nec pater tali casu recuperare a filio potest, secundū Bar. in d. l. cum filiusfamilias col. 2. versi. quarto in modo recuperandi. Tertio admisso citra veri præiudicium filiū primo excutiēdum, hoc intelligitur si a par
13 te opponatur alias iudicium tenet, † nam cū hæc exceptio excusionis dilatoria sit, debet opponi ante litem contestatam & specifice Bar. in l. fi. in fi. princi. ff. si cer. pet. Alex. cons. 32. col. 1. nu. 9. vol. 4. Gozadi. cons. 42 nu. 12. Ias. in §. item si quis in fraudem nu. 81.
14 Instit. de actio. quem omnino videas. † Item ea opponi nō potest stante iuramēto, Alex. d. cōs. 32. nu. 13. Hippo. in rubrica de fideius. nu. 9. & 314. licet cōtrarium tenuerit Felin. in c. ex rescripto nu. 19. de iureiur. qualiter autem fieri excusio debeat: Areti. docet in l. decem col. 2. ff. de verb. oblig.

Non obstant in cōtrarium allegata, quia illa procedunt, quando pater & filius simul confessi simpliciter fuerunt se dotem recepisse, nec interuenit expressus consensus, & uoluntas patris, secus uero in casu proposito, in quo facta solutio fuit partis dotis filio de consensu, & expressa voluntate patris, ita enim Bal. Nouel. distinguit priuileg. 38.
15 versi. potest tamen distingui; † & facit, quia regulariter appellatione consensus intelligi de expresso debet, secundum Areti. in l. 2. §. uoluntatem. colum. 1. ff. sol. matrimo. & sequitur Corne. consi. 256. colu. 7. in litera r', lib. 1. dum negat in ipsa confessione simplici interuenire consensum, saltem in genere, quod ultimum non affirmo per ea, quæ Cuma. scribit d. consi. 40. col. fi.

Non etiam obstat regula. §. cum in tabu-
16 lis, † quia non procedit in his personis, quæ obligari inter se non possunt, Afflic. d. decis. 209. nu. 4. nec in casibus, in quibus negotium principaliter ad alterum spectat, iuxta Cra. d. cōs. 91. nu. 11. cuius dicta collaudat, & comprobat, dicens ita se habere communē opinionem Ronchegal. de duobus reis. l. 9. nume. 59. & sequen. sed iure ciuili inter patrem & filium, nulla saltem ciuilis consistere potest obligatio, Bart. in l. frater a fratre, vbi Ias. num. 30. ff. de condi. indeb. in prima lect. facitq; l. lis nulla. ff. de iud. & ad patrem spectat consentire, ac se pro restitutione dotis obligare, ad idq; compelli potest, ut supra memorauimus, ergo locum non habet
17 regula d. §. cum in tabulis. † in aduentitijs tn̄ inter patrem & filium extare obligatio pōt, ut concludit Rip. in ead. l. si constante. in fi. ff. sol. matri. Et iuxta hanc opin. attēta forma obl̄onis censuit Senatus dotes integras esse soluendas super bonis paternis, non obstante fideicommisso.

SVM-

SVMMARIVM.

1 Confessio siue liberatio cedentis facta post cessionem an praeiudicet cessionario.
2 Transactio facta inter debitorem, & haeredem praeiudicat emptori haereditatis.
3 Cedens non potest in praeiudicium debitoris hoc facere, ne possit eum gratis liberare, nisi debitor cōsentiat cessioni, quod dictum confutatur in fi.
4 Vbicunq; cessio fit ad commodum cedentis, tunc eius factum nocet cessionario, & ibi communis docto. distinctio affertur & nu. 5.
6 Castren. opinio confutatur, dum vult debitorem cessum posse ignorare cessionem, etiam interueniente aliquo ex requisitis in l. 3. C. de nouatio.
7 Cessio etiam si sit facta periculo cedentis eius confessio non nocet nec prodest cessionario.

DECISIO XLV.

Cedentis confesio, siue liberatio facta post cessionem an cessionario noceat.



FRanciscus Luchatus anno. 1548. titulo permutationis seu venditionis cessit Ioachimo chiādoni, annuum censum sextariorū duodecim siliginis debitum a Petro Vdriento, ponēdo ipsum Chiandonum in locum suum adhibitis alijs clausulis apponi solitis, qua permutatione facta, cedens cōfessus fuit recepisse a debitore cesso sciente cessionem, quicquid idem debitor cedenti vsq; in diem factae confessionis tenebatur: praedictum Vdrietum debitorem propterea liberando, qui inde a cessionario conuentus, excepit de dicta confessione, & liberatione facta ante litem motam. Quae-
1 situ fuit, † an talis exceptio, seu liberatio noceat cessionario: & prima fronte dicendum videbatur nocere, cum non interuenerit vnum de tribus requisitis in l. 3. C. de nouatio. & delleg. & per Bal. & Sal. in l. 1. C. de actio. & obli. videlicet litis contestatio, aut denuntiatio debitori, vel receptio partis debiti.
2 Secundo facit tex. in l. fi. ff. de transac. † ubi transactio facta inter debitorē, & haeredem praeiudicat emptori haereditatis, per quem tex. ita tenet glo. in l. si cum emptore ff. de pactis, quam refert & sequitur Afflic. decis. 335. nu. 22. & seq. vsq. in fi. vbi post Fulgo. ibidem relatum tenet non sufficere scientiā debitoris cessi, nisi sciat alio de tribus modis de quibus in l. 3. C. de noua. et ibi. Alber. nu. 3. & ratio esse potest secundum Io. And. in additio. Specu. in titu. de procur. §. sequitur versi. sed quid si debitor, quia cum l. 3. C. de noua. ponat regulam a qua excipit tres casus, non est tutum addere quartum.

Tertio videtur decisio in terminis Bal. in rub. C. de reuo. ijs quę in frau. credi. aliena. sunt col. 1. vers. cōsidera quod ego dico, ubi
3 expresse dicit † quod cedēs nō potest in praeiuditium debitoris hoc facere, ne possit eum gratis liberare, & sic concludit Bal. cedentem posse liberare debitorem scientem, etiā in praeiuditium cessionarij gl. in l. 2. in prin. in verbo suspectum, vers. item non poterit. ff. solu. matri. & hanc. opinionē tenuit Sali. in l. fi. nu. 4. C. de procur. dicens eam procedere ubi periculum ad cedentem pertineret Ang. in l. si cum emptore in fi. ff. de pac. & in l. facta. §. si hęres circa fi. ff. ad Treb. tū se remittit, ut ibi per eum, Fulg. expresse cons. 4. nu. 3. & seq. & pro hac opinione adducebā Alex. consi. 46. nu. 5. vol. 5. dicentem ita esse communem opinionem, quem ibi sequitur Moli. pluribus citatis, ꝙ si cedens post factā cessionem confiteatur aliquid circa ius cessum, non praeiudicat cessionario, quando damnum, & incommodum spectat cessionario, ut quia non est habiturus regressum aduersus cedētem, ergo ubi esset habiturus regressum, ut in casu nostro propter permutationem seu venditionem praeiudicat cessionario.

Sed pręmissis non obstantibus contraria opinio uisa est de iure uerior, pro qua retorquetur tex. in l. fi. ff. de transac. arguendo a contrario sensu attenta scientia debitoris cessi. Nam sicut transactio, de qua in d. l. fi. nocet, quia debitor cessus causam ignorabat, ita a, contrario sensu, non debet nocere vbi debitor sciebat, & ita notat ibi glo. 1. & fi. in d. l. si cum emptore, communiter approbata, quae tamen recipit declarationē ex doctrina Bar. in d. l. si cum emptore, & in l. facta. §. si haeres nu. 5. ff. ad Treb. vbi distin-
4 guit † quod quandoq; cessio fit ad cōmodū cedentis: quia quod exigitur debet uerti in eius vtilitatem, & tunc eius factum nocet cessionario, nisi cessus habuerit scientiam vno de tribus modis, de quibus in d. l. 3. C. de nouatio.

Ego tamen putarem, quod quando cessio fit ad commodum cedentis, non est curandum quomodo sciat debitor cessus, vel uno ex tribus casibus, de quibus in d. l. 3. C. de nouatio, aut alio modo: quia semper poterit opponi cessionario, tua nō interest, postꝙ omnia reuersura sunt in commodum cedentis, cui semper nocebit eius pactum, uel confessio, & hoc videtur sentire Paul. de Cast. in d. l. facta. §. si haeres vers. in secundo casu

casu intellige.ff.ad Treb. Nec obstat d.l.3. quia ibi cessio erat facta ad commodum cessionarij, quod colligitur ex illis verbis, solutionis causa. Item ex illis, vel aliquid ex debito accipiat, Rub.in repe.5.morte.nu.660. cogita tamen propter auctoritatem Barto. qui communiter approbatur. & quia doctores communiter, tenent d.l.3. loqui, quando cessio erat facta ad commodum cedentis, quandoq; cessio fit ad commodum cessionarij, & tunc quoquomodo debitor sciat factum cedentis, non nocet cessionario, & idem sentit Bar.in d.l.facta.§.si hæres.versi. quæro utrum confessio. quem refert & sequitur Rui.consi.177.num.4.& 6.uol.1.& est de mente Specu. in d.§.sequitur. versic. sed quid si debitor, & sequitur Bald.in d.l.si cum emptore, Roma.consi.102.in princip. Ange. in §. præterea.col.24. Institu.de except.Pau.de Cast. in d.§.si heres. num.4. & in d.l.si cum emptore.col.penul. & fina.qui optime declarat hanc materiam, & in omnibus meo iudicio bene dicit, † nisi inquantũ
6 præsupponit, debitorem cessum posse ignorare cessionem, etiam postquam interuenit unum de tribus casibus, de quibus in l. 3. C.de nouatio. quia si interuenit unum de dictis tribus requisitis, scilicet, aut litis contestatio inter cessionarium & cessum, aut solutio partis debiti a cesso facta ipsi cessionario, vel quod cessionarius eidem cesso denunciauerit cessionem, profecto non potest debitor cessus prętendere ignorantiam cessionis. Et quod huiusmodi confessio nõ noceat cessionario, tenet Corne.consi.139. litera b.volum.3. Afflic.decis.163. in fi.post Pau.de Cast.Alex. & Cyn.per eum allegatos, quos omnes etiam alijs pluribus relatis, refert & sequitur Paris.late consi.19. col. penult.& fi.volum.3. vbi dicit hanc esse communem opinionem, & respondet ad allegata in contrarium, præcipue ad decisionem Afflic.315. quam improbat. hanc opinio. tenet Alcia.respon.136.nume.3. Quinimmo Alber.de Ros.in l.fi. num.9. C.de procu sequendo opinionem Richar. Iac. de Are.&
7 Cyn.tenet, † quod etiam si cessio esset facta periculo cedentis, eius confessio non noceret cessionario, nec prodesset, & ita dicit fuisse iudicatum Bononiæ, & idem tenet in l.seruum filij.§.1. nu.3.ff.de lega.1.faciunt dicta Pau. de Cast. in consi.334.colum.1.in prin.secundũ impressionem Papiensem, & prædicta multomagis locum habent, quando in instrumento cessionis sunt posita illa verba, ponendo cessionarium in locũ suum & similia; prout in casu nostro, quia tunc cedens non poterit agere, nec exigere, licet cessionarius nil fecerit de contentis in d.l.3. C.de noua. ita notan. dicit Ange. in d l.si cũ emptore. versic.per hoc iam consuluit.ff.de pact.& licet Ias in d.l.si cum emptore.nu.9. improbet Ange. attamen comprobatur a Io.Croto consi.1.nu.12.14.& sequen.

Non obstat dictum Bal.in rubr.C. de reuoc. his quæ in frau.credi.alie.sunt; quia sine lege loquitur, immo contra tex.in d l.3. C.de nouatio.& l.si cum emptore.ff.de pactis.& in l.fin.ff. de transact. contraq; communem conclusionem supra allegatam, & glo.super qua se fundat communiter reprobatur, & contra eam retorquetur tex. in l. cum maritus.§.fi.ff.de pact.dot. & Bal.in l. pro hęreditarijs.colum.3.& fina. C.de hær. actio. ubi dicit, quod mulier non potest de dote testari, quando ad alium est applicata uigore contractus, & illius interest non reuocare. Non obstant Alex.d.cõsi.46.vol.6. & alij eum sequen. quia nõ apparet cessum ibi fuisse scientem, & si de eo loqueretur diceret contra tex.& glo.in d.l.fina. ff. de transactio. Et ita cẽsuit Senatus in fauorem cessionarij, condemnando debitorem cessum, non obstante allegata confessione a cedente facta, ius omne aduersus cõfitentem competẽs ei reseruando. De materia huiusmodi confessionis cedentis vidi post hęc scripta, Rochegal.de duob.reis.l.3.nu.63. & pluribus sequen.quem per te videre poteris.

SVMMARIVM.

1 *Testibus an expensa tantum victus, vel mercedes operum præstari debeant, latissime hic disputatur.*
2 *Expensarum appellatione non veniunt damna.*
3 *Testes ultra quindecim dies in loco iudicij stare non coguntur, & l.si quando.C.de testib. à contrario sensu inducitur.*
4 *Testimonium ferre munus publicum esse dicitur.*
5 *Merces eis non debetur, qui inuiti ad aliquid faciendũ cogi possunt.*
6 *Testis damna temporis à litigantibus petere non potest, quod declara, ut not. nu.fi.*
7 *Labor nemini in damno esse debet.*
8 *Officium damnosum cuiq; esse non debet.*
9 *Testis expensas in eundo, stando, & redeundo, repetere potest.*
10 *Mater tenetur alere filium intra triennium, nisi non habeat unde se alat.*
11 *Damna repeti possunt, quæ ex eo proueniunt, quod à suis negotijs quis auocetur.*
12 *Regula.l.cum prætor. de iudi. limita. multis modis. & nu.13.& 14.*
15 *Argumentum à contrario sensu sumi non potest, quando resultaret sensus contrarius rationi alterius legis.*
16 *Officia publica damnosa esse non debent.*

DE-

DECISIO XLVI.

Testibus à longinquis partibus uenientibus ad locum iudicij, an expensæ victus proprij tantum, uel operarum mercedes, etiam persolui debeant.



1 QVæsitum fuit, † an testibus procul venientibus debeantur non solum expensæ victus proprij, sed etiam operarũ mercedes, quas dietim industria percipiũt maxime, ut propriam familiam alant. Et prima fronte visum fuit expensas uictus duntaxat deberi. l. quoniam liberi. C. de testib. & c. statutum. & c. veniunt. 4. quęstio. 3. gl. in c. non licet. 11. quæstio. 3. l. eos. §. si quis autem. C. de appellationibus. vbi solum de sumptibus, siue expensis ministrandis fit mentio. ergo mercedes operum, siue alia
2 damna non videntur deberi, † cum non ueniant appellatione expensarum. cap. in nostra. de iniur. vbi ponuntur tanquam diuersa, ideo de uno ad aliud inferri non potest, vulgata. l. fina. ff. de calum. quinimmo includendo expensas videtur damna alia prohibuisse, argu. c. nonne. de pręsum. & l. cum prętor. ff. de iudi.

Secundo, hæc opinio videtur comprobari, ex subtili ratione. l. si quando. C. de te-
3 stibus. † vbi testes non possunt cogi stare in loco iudicij ultra quindecimum diem, ne pro alienis commodis suas inueniant difficultates, ergo intra quindecimum diem cogi possunt pati suas difficultates, idest damna, & arguendo a contrario sensu innuit, quod damna non debentur intra quindecimum diem, nec etiam post, quia si deberentur non diceretur iacturam pati, hinc videmus, quod si testis in itinere spoliatus a latronibus fuerit, non recuperat damnum a producente, secundum Bald. quem ibi sequitur Fel in c. 1. de testib.

4 Tertio facit, † quia ferre testimonium est munus publicum, glo. in l. sed si quis ex signatoribus, in verbo obsignentur. ff. quem admod. test. aperian. & in dicta. l. si quando. in glo. 1. C. de testibus. per tex. in l. secunda. §. primo. & ibi Ias. in 4. nota. ff. si quis cau. Felyn. late in rubri. de testi. cog. & propterea cogitur ad dicendum testimonium. l. inuiti. ff. de testibus. & dicta. l. si quando. & extra de testi. cog. quod tamen gratis ferre debet glo. in c. ab omni, in verbo gratis.
5 de vita & honestate clerico. † si igitur inuiti possunt cogi. ergo merces eis non debetur, argumen. tutoris, cuius officium etiam publicum est, Institu. de excusa. tuto. §. primo. & tamen ei non debetur salarium, quia est gratuitum, glo. penultima. in l. prima. ff. mandati. Guido Pap. quæstione 68. in principio.

Quarto, hanc opinionem sequuti fuerunt Bald. in l. fina. in fine. C. de fruct. & lit.
6 expen. † vbi dicit, quod testis damna temporis petere non potest, quia hoc esset litigantibus nimis onerosum, & ibi sequitur Salycc. etiam in fine. Alberic. in l. quoniam liberi. num. 4. in fine. C. de testibus. vbi utitur dictione taxatiua, tantummodo Philip. Franc. in c. statutum. §. penultimo. colum. secunda. de rescriptis. in sexto. & allegant Cardin. in c. placuit. 4. quęstio. 3. Nellus de sancto Geminiano in tract. de testib. in verbo cedens. in fine. & hanc opinionem tenet D. Augustinus Molignatus uir doctissimus patronus huius causę, nunc Episcopus Britonorum meritissimus in suis quisquilijs propediem cudendis alijs rationibus motus.

Sed in cõtrariũ videtur facere, quod scribitur. duodecima, quæstio. 2. c. charitate, ui-
7 delicet, † iustum esse, ut illi consequantur stipendium, qui pro tempore suum reperiuntur commodare obsequium. cap. cum ex officij. de præscriptio. & cap. præcarie. el primo. decima, quęstio. secunda. vbi nemo proprijs stipendijs debet militare, & de suo cogi alijs facere beneficium, pulchra glo. in cap. fina. septima, quęstio. prima. vbi labor non debet esse sine fructu, & mercede. Vnde illud Catonis, Cum labor est damno mortalis crescit egestas, quem allegat glo. in verbo pedaneis. in §. ne autem. in authen. de iudic.

Secundo, pro hac opinione videtur tex. in l. si quis ex signatoribus. ff. quemadmodum testam. aperiantur, iuncto tex. in l. locum. §. hoc interdictum. versicu. exhibere. el secundo. ff. de tabu. exhiben. & iuncta glo. in verbo cogat. in l. cum ab initio. eod. tit. quemadmodum testam. aperian. vbi sicut signatores testamenti, qui tanquam testes possunt cogi ad recognoscendũ signa; ita a rebus eorum auocan-
8 di nõ sunt, ne damnũ sentiant, † cum sit iniquum, dãnosum cuiq; esse officium suum, ergo videtur ibi tex. ad literam, quod testi non debet eius officium esse damnosum, cui adstipulatur tex. in dicta. l. si quando. C. de testibus. in eo, quod uult testes non debere pati iacturam pro alienis commodis, pulchra glo. post tex. in l. si seruus

communis.§.iustissime. in verbo,damnosum. ff.de furtis. quæ allegat præfata iura, & ibi Barto. & ita notat Bald. in dicto.c.
9 primo.de testibus, vbi expresse dicit,†quod testis potest recipere expensas, quas fecit in eundo,stando,& redeundo d.l.quoniam liberi, & d.c. statutum.§.penulti. & si quid ultra recipiunt, non valet eorum testimonium,nisi forte in recompensationem operum,quia a rebus suis reuocantur,nec enim debent pro alieno commodo iacturam sentire,ista sunt verba Bald.quem ibi sequitur Felyn.nu.2.& concordat tex. in l.3.§.idem diuus.in versic.tecum ergo.ff.de testib. vbi dicitur,producentem teneri eis dare impendia,quorum appellatione etiam veniunt, si testis ipse ex operibus suis, vel artificio suo solebat se alere.l.sed si hæreditas.§.quod autem. & §.sequen.ff.ad exhibend. glo.in l.si res mobilis. ff.de rei vendica. & præmissis conuenit regu.l.nam hoc natura.ff.de condic.indeb.

Tertio facit in argumentum id,quod di-
10 citur de matre, † quæ tenetur alere filium intra triennium, iuxta glo.in l.si competenti. C.de alend.libe. & l.nec filium. C. de patria potesta.nam si non habet vnde se & familiam suam alat, nisi ex operibus suis, a quibus oporteret eam cessare, si filium alere vellet, tunc pater,non ipsa mater tenetur alere, & eo casu posset recusare filium alere Bald. in l. sed & si hæreditas.§.quod autem.ff.ad exhibend. idem ergo in teste, qui licet possit cogi, vt veniat ad deponendum, attamen si operibus suis parat sibi victum,& familiæ,recusare posset, nisi sibi satisfiat pro dictis operibus, a quibus propter testimonium ferendum cogitur uacare, ita scribit Flor. in l. testium.§.Sabino. ff.de testibus. & allegat tex. in dicta.l.sed & si hæreditas.§. plane. ff. ad exhiben. addens quod non solum debet habere impendia, sed etiam mercedem dierum, quibus stetit occupatus pro testimonio ferendo per tex. in dicta.l.si quando, in verbo difficultates, post Butr.ibi.

Quarto urget doctrina Barto.in l.si procurator. ff. rem ratam habere. in fine, vbi
11 dicit,†quod quis repetit id, in quo damnificatur, ex eo quod a suis negotijs auocatur, & Barto. in l.1. ff.de aliena. iudi. muta. cau.dicit, succumbentem in expensis teneri ad damna ratione personæ, vt puta,si uictor solebat lucrari operibus suis, & Bart. refert & sequitur Ias. in l.1.§.hoc iudicium. nume.14.ff.si quis iusdi. non obtemp. Abb. in cap. finem litibus. nume.30. de dolo & contu. loquens in ipso principali litigante.

Quinto, quia tenentes primam opinionem, maxime Alberic. in dicta.l.quoniam. uolunt,quod si testis habeat æquum, quem sit solitus locare, quod producens testes, teneatur soluere mercedem talis equi. adde Sylua.nuptia.lib.3.in verbo monitorie. in quinta amplia.fol.104. iuxta impressionem Papiensem. ergo multo magis dicendum est,eum teneri ad solutionem mercedis operarum, quas testis solebat alijs locare, ut se, & suos aleret.

Sexto, hanc secundam opinionem tenuerunt Cynus,Iacob.Butri.& Salyce.intelligendo eos secundum leges, quas allegant in dicta.l.quoniam liberi,Iaco. de Belui.in sua pract.crimin. in versicu. de testib. nu.21.Bal. quem refert & sequitur Fely. in dicto.c.1.de testi.Flor. in l. ex hac lege. ff.si quadrupe.paupe.fec.dica.& in dicto,§. Sabino.quem refert & sequitur Firma. in tracta.de episco.in secunda par.lib.4.colum.6. quidam Albericus quem manu scriptum habeo in tracta.de testi.§. videndum est nunc. colum. 16. vbi reprehendit Alberic.in dicta l.quoniam liberi, dicens eius opinionem esse iniquam.Bea. Anto.Archid. Floren.in sua summa, in secunda parte. titu.primo.c. 19.§.7. colum.2. Guid. Pap. quæstione 68. num.3.& 4.

Superest ad contraria respondere, & primo ad regulam.l.cum prætor. & c.non ne.
12 de præsumptio.†quia procedit quando pluribus propositis vnum admittitur, seu prohibetur, secus quando plura non fuerunt proposita, & dictum est tantum de vno: quia tunc casus omissus remanet in dispositione iuris communis, vulgata.l.commodissime. ff.de liber. & posthum. & c.susceptum.de rescriptis.in sexto.vbi vacatio beneficij per cessum est quid diuersum a vacatione per decessum, & ex prouisione respectu unius, non infertur ad aliud, & tamen casus omissus remanet in dispositione iuris communis, ita respondet Felyn. in c.nonne.nume.1.de præsump. & Ruin. consi. 115.num.2.& 9.volum.5. sic ergo licet iura superius allegata in primo fundamento partis negatiuæ solum loquātur de expensis, non propterea excludunt damna operarum, de quibus alia iura loquuntur, vt in simili habemus, in l. sancimus. iuncta glo. in verbo damna. C. de iudici. & in quibus operibus eadem urget ratio, & æquitas, quo casu succedit pulchra doctrina Bald. in l. si mater. C. de institutio-
13 nib. & substitutio. vbi dicit, † quod licet

casus omissus habeatur pro omisso, attamen vbi est eadem ęquitas in casu omisso, tunc habetur pro expresso, & Bal. refert & sequitur Barb. inter consi. Alex. volum. 4. consi. 52. num. 43.

Vel secundo potest responderi, quod in d. l. quoniam liberi, & aliis concordantibus fuit dictum de expensis ratione maioris frequentię, quo casu non habet locum regula d. c. non ne. secundum Fely. ibi nu. 5. versi. fallit quinto. Ias. in consi 166. in fi. vol. 4. vel
14 & tertio potest responderi, † quod licet aliquod specialiter includatur, non propterea excluditur illud, quod alia uia includitur, Dec. consi. 110. nu. 6. versi. secundo quod licet, & consi. 190. nu. 4. versicu. nec obstat, quod aliqua. Nec mouet l. si quando. C. de testib. sic arguendo, disponitur ibi testem non posse cogi stare ultra quindecimum diem, ne pro alienis incommodis suas inueniat difficultates. ergo intra quindecimum diem potest cogi stare, & pati suas difficultates; quia omissa disputatione, an hoc argumentum a contrario sensu sit formiter factum, respondeo illud non procedere, vbi resultaret absurdus intellectus, & contra rationem naturalem. l. 2. C. de condic. inser. & l. conuenticulam. C. de episc. & cler. sed absurdum & contra naturalem ęquitatem esset, quod quis locupletaretur cum iactura testis. l. nam hoc natura. ff. de condic. indeb. & quod officium suum esset ipsi testi damnosum d. l. si quis ex signatoribus; ergo non
15 potest sumi tale argumentum, † nec etiam quando resultaret sensus contrarius rationi alterius legis, ut late concludit Euerar. in suis locis legalibus, tit. 4. post alios per eum relatos, sed istud argumentum esset rationi contrarium, aliisq; legibus, de quibus supra in primo & secundo fundamentis partis affirmatiuę, ergo, &c.

Nam licet sit concessum priuilegium, q͠ testes possint cõpelli stare quindecim diebus, iuxta d. l. si quando, attamen non debet fieri interpretatio, q͠ cogantur damnum pati intra dictos quindecim dies, quia priuilegia debent intelligi sine iniuria alterius. l. 2. §. merito. ff. ne quid in loc. pub. satis enim est, quod testes compellãtur, absq; eo quod id fiat cum damno & incommodo eorum, secundum Alberi. in d. tracta. de testib. loco supra allegato.

Non obstat, quod dicitur de teste spoliato a latronibus, qui non recuperat damna a producente de rigore iuris, secundum Bal. & Felyn. in d. c. 1. de testib. argumento ambasciatoris, siue legati: quia potest duplici modo responderi. Primo, quod dicta opi. non sit simpliciter uera, sed cum distinctione, de qua per Barto. in l. si seruus communis §. quod vero ad mandati. ff. de furtis. & latius per Bald. in l. inter causas. §. non omnia. ff. mandati. & Crot. de testib. nume. 421. Vel aliter et secundo potest responderi, cõtraria procedere in damnis, quæ fortuito casu accidunt, argumento dicto §. non omnia.

Non obstat, quod testimonium ferre sit
16 munus publicum, † quia ex hoc non sequitur, ergo debet ei esse damnosum, sicut dicimus de legato, & iudice, quorum officia sunt publica, ut l. fina. §. legati. & §. iudicandi. ff. de mune. & hono. & l. quippe. ff. de iudic. & tamen legatis viaticum, dicto. §. leti. iudicibus salaria de publico, uel a Principe debentur, vt in authen. vt iudices, sine quoquo suffrag. in fine. & §. sit igitur, & si pedanei sint etiam sportulę debentur, vt in auth. de iudi. §. si quis autem gloriosissimorum, & Barto. in dicta. l. si seruus communis. §. quod vero ad mandati. ff. de furtis. & ratio est euidens, quia cum sint munera personalia, sufficit quod animi prouisione, & corporalis laboris intentione sine aliquo gerentis detrimento perficiantur dicta. l. fin. in princip. ff. de mune. & hono. Nec nocet argumentum de tutore, quia non militat eadem dispositio. nam ei non debentur expensę, & aliter prouisum fuit in teste, nec nocet, quod officium testis debet esse gratuitum, quia illud intelligitur, vt nihil recipiat, ad hoc, ut deponat, secundum docto. communiter in d. c. 1. de testib.

Non aduersantur ultimo auctoritates doctorum tenentium primam opinionem, quia Bald. & Saly. in dicta. l. fina. C. de fruc. & lit. expen. loquuntur de damno temporis, nos autem loquimur de damno, quod patitur testis ex eo, quod auocatur ab operibus suis, quibus victum sibi, & suis quęrit, & sic ex præmissis remanet hæc secunda opinio in iure verior, & æquior, quam sequutus est Senatus in causa magnifici domini Lanfranchi de Aduocatis Cerreti cõtra Moschinum.

SVMMARIVM.

1 *A sententia lata in iudicio possessorio habente annexam causam proprietatis, licita est supplicatio.*
2 *Petitorii causa videtur absorbere causam possessorii.*
3 *Petitorio, & possessorio, quando simul est actum, tunc super utroque est pronunciandum.*

O ii *Reme-*

4 *Remedium recuperandæ ei non competit, qui facto suo, & culpa à possessione cecidit.*
5 *Proprietas & possessio nihil commune habent.*

DECISIO XLVII.

An sententiæ latæ super possessorio, a qua appellatum fuit, executio impediatur.



Ntentato remedio recuperandæ possessionis, uidẽs actor posse opponi huiusmodi remedium non competere; quoniam a possessione facto suo ꝓpter contractum societatis inter partes initum cecidisset, in eodem libello etiam contractum annullari & rescindi petijt, factisq; super petitis probationibus pronũciatum fuit, agentem esse reintegrandum in possessionem, rescisso contractu ueluti inualido, a qua sen
1 tẽtia indistincte supplicatum extitit, † quod fieri potuit, cum haberet annexam causam proprietatis. l. si quis in tantam. C. vnde vi. quam ad hoc notat Bal. in l. vni. C. si de momen. posses. fuerit appel. iunctis his quæ supra scripsimus decis.

Nunc quęritur, an pendente appellatione impediatur exequutio respectu possessorij, & videbatur dicendum posse impediri ex reg. l. 1. C. nil noua. pend. appell. & l. 1. C.
2 de bono. posses. secun. tabu. † Item quia causa petitorij videtur absorbere causam possessionis. l. post sententiam. C. de senten. & interloc. om. iud. c. cum dilectus. & c. pastoralis. de cau. posses. & proprie. Anchar. consi. 146. Cra. consi. 248. nu. 5. & causa proprietatis uti maior trahit ad se causam possessionis tanquam minorem, Bald. in d. l. vnic. col. 3. versi. quæro quid si possessorium non est uerum. C. si de momen. posses. fue. appell. Pulchra glo. fi. in c. cum dilectus. de cau. poss. & proprie. Cassio. de cau. poss. & proprie. decis. ulti. nu. 6. & 7. Addebam pro hac opinione facere tex. in d. c. cum dilectus. de cau. pos. & proprie. quem refert & sequitur Bal.
3 in d. l. incerti. col. mihi 8. in princ. † vbi quando possessorio & petitorio simul est actum super utroque est pronunciandum, sed præmittitur possessio in terminando, petitorium vero in exequendo. Et Bal. loco proxime citato expresse dicit, non fieri eo casu exequutionem possessorij, quod uidetur cor
4 roborari, † quia cum remedium recuperandæ non competat ei, qui cecidit a possessione facto suo, ut concludit Alex. in consi. 6. vol. 3. & consi. 9. volum. 5. relatus a Rippa in c. sæpe. nu. 15. de restitu. spol. Dec. consi. 449. num. 31. & 32. Bru. consi. 19. num. 26. & pars agens ceciderit facto suo propter contractum societatis initum cũ reo, sequitur, quod tale remedium sibi non competat, nisi prius cognito super rescissione dicti cõtractus, qui in casu nostro non potest dici rescissus, cum a sententia Senatus fuerit supplicatum, quæ supplicatio suspendit effectũ sententiæ, reducitq; rem ad primos terminos, cum simus in locis terræ veteris, quæ non subijciuntur priuilegio præfecti prætorio, quo fit, vt de meritis cognoscendum sit, Dec. consi. 34. nu. 5. dicebam uideri in terminis decis. Bru. cõsi. 19. nu. 21. vbi expresse dicit, quod si intentatum fuerit simul possessorium & petitorium, etiam probato spolio non fiet restitutio. d. c. cum dilectus. de cau. poss. & proprie.

Præterea, quod cum ex forma decretorum Dominicalium procedatur summarie, sola facti veritate inspecta, huiusmodiq; ordo cognitionis fuerit introductus mero iure ciuili, Cra. consi. 182. post Alex. & Brun. per eum citatos, non erit exequenda dicta sententia.

In contrarium facit regu. l. naturaliter. §.
5 nihil commune. ff. de acqui. posses. † vbi nihil commune habet petitorium cum possessorio; & videtur decisio in terminis Alber. post Odoff. in l. ordinarij. in fi. versicu. item quęritur. C. de rei uend. & in l incerti. nu. 4. C. de interd. ac Ab. in d. c. cum dilectus. nu. 12. & 13. de cau. posses. & propri. vbi respondet contrarijs, & in c. accedens. el primo. nume. 58. in fine. & 19. ut lit. non contesta. non proced. quem omnino videas. Non obstat Brun. dicto consi. 19. num. 21. quia ibi nulla erat lata sententia super possessorio.

Nec aduersatur clausula sola facti veritate inspecta, quia licet huiusmodi ordo cognitionis, sit a iure positiuo introductus, nihilominus nititur æquitate. cap. pastoralis. circa fi. de cau. pos. & proprie. quæ æquitas suadet, vt reducatur actor ad primum statum, & ita fuit conclusum in quadã causa Ferrerij de Riparolio, videlicet appellationẽ non esse admittendam, sed sententiã Senatus esse exequendam respectu possessorij.

SVMMARIVM.

1 *Casus euictionis contingentis post perfectam venditionem ad emptorem non venditorem pertinent.*
2 *Violentia, uel iniuria emptori facta, uenditori non nocet.*
3 *Publicatione facta post traditam uacuam possessionem rei venditæ, non competit actori actio ad restitutionem pretij.*

Venditor

4 *Venditor pro facto authoris sui singularis non tenetur.*
5 *De natura venditionis est, ut venditor de euictione teneatur respectu sui, & pro facto authorum suorum.*
6 *Traditio rei in consideratione, non habetur, nec impedit quominus venditor saltem de euictione ad restitutionem pretij teneatur.*
7 *Exules, si ex forma legis ad bona restituuntur, tunc venditor de euictione tenetur.*
8 *Promissio de conseruando, & praestando aliquem indemnem ab omnibus contradictionibus operatur; ut quocunque modo quis de euictione teneatur.*

DECISIO XLVIII.

An bonis alicuius publicatis, & eorundem bonorum venditione facta cum generali promissione de euictione, si contingat Principis rescripto dominum admitti ad generalem illorum bonorum restitutionem, emptor agere possit de euictione contra venditorem.



Nno 1501. edicto Christianissimi Ludouici xij. Francorum Regis, tunc possessoris Ducatus Mediolani, fuerunt proscripta omnia bona Comitũ Vermiensium, eo quod partes quondam Illust. Ludouici Sfortiae Ducis Mediolani hostis praedicti Regis sequuti fuerint, quae bona quondam Ill. Carolus Amboysa, tunc in dicto Ducatu pro Rex, uendidit D. Sebastiano Ferrerio eiusdem Regis questori, qui deinde anno 1518. dicta bona pro dotibus Margaritae eius filie, dedit estimata quondam D. Octauiano Comiti Raudensi pretio librarum 20000. Imperialium, cũ constitutio. & promissione de tradendo uacuã possessionem dictorum bonorum, & de euictione semper & omni tempore secundum dispositionem iuris, quodq; dictũ D. Octauianum indemnem praestabit, & conseruabit ab omnibus & singulis conditionibus, causa, & facto ipsius domini dotẽ dantis, & cuiuslibet alterius personae, cuius fuissent, & dicerentur fuisse dicta bona in dotem data impositis, & imponendis. Contingit, q̃ de anno 1519. seu 1520. fuerunt inita quaedam federa facta inter Cesarem, & Regem Francorum, ac etiam Illustriss. tunc Ducem Mediolani, & inter caetera conuentum, ut omnium proscriptorum bona pleno iure eis restituerentur, quarum conuentionum vigore praedicti Comites Vermienses pre fata bona confiscata recuperarũt, ad eaq; restituti fuerunt, eiecto domino Comite Octauiano.

Nunc queritur an prefato domino Octauiano, aut heredibus suis competat actio agendi de euictione, ad solutionem 20000. librarum, aduersus heredes dicti domini Sebastiani Ferrerij. Et prima facie dicendum videtur heredes domini Sebastiani non teneri de euictione, minusq; ad solutionem 20000. librarum, per tex. in l. Lucius. ff. de euictio. vbi emptor prediorum, quae post contractum emptionis ex Principali dispositione ab ipso emptore fuerunt auocata, & alijs assignata, non potest aduersus venditorem agere de euictione, nec ad restitutionẽ pretij, nec etiam illius retentione uti, & ratio est, secundum iureconsultum,
1 † quia futuri casus euictionis post perfectam venditionem, non ad venditorem, sed ad emptorem pertinent, & facit tex. in l. 1. C. de peric. & commo. rei vend. & l. necessario. ff. eod. titu. & l. fina. C. de actio. emp. & l. si per imprudentiam. in primo nota. ff. de euict.
2 † vbi uiolentia, siue iniuria, que fit emptori, vel alia causa superueniens non nocet venditori, Ias. in l. stipulatio ista, in princ. nume. 14. ff. de verborum obligatio. Saly. in l. fi. C. de actio. emp. sed in casu nostro ex pactis foederis, & sic rescripto principali ablata fuerunt domino Octauiano bona estimata in dotem data, ergo dominum Sebastianum authorem non debet hoc afficere; concordat tex. in l. si fundus. versic. nunc & si vendideris mihi fundum. ff. locati. arguendo a
3 contrario sensu, videlicet, † si publicatio, de qua ibi, fuit facta post traditam vacuam possessionem rei venditae, non competit emptori actio ad restitutionem pretij, sequitur Alberic. in d. l. Lucius. item facit doctrina Ange. in l. si filio. §. si uir in quinquennium. ff. sol. matrimo. quem refert & sequitur Ias. in d. l. stipulatio ista, vbi determinat, quod Florentini, quibus fuerunt vendita certa loca, que paulo post fuerunt per Pisanos ablata, contra uenditorem de iure nullum possunt habere regressum d. l. fin. C. de act. emp. cum similibus, & ratio est, quia p venditorem transfertur omne commodum, & incommodum in emptorem.

Nec obstare videtur, quod ex facto Regis, & sic authoris saltem mediati praedi-
4 cti domini Sebastiani sint euicta, † quia pro huiusmodi facto authoris singularis non tenetur uenditor, secundum glo. fina. in l. si cum fundum. ff. de verborum significatione, quam dicit singularem Franc. Crem. singula. 158. quem sequitur Ioan. Baptista Cast. ad singula. eiusdem Franc. Crem. nume. 3. & Alcia. in dicta. l. si cum fundum. in fine. ff. de verb. signi. Tiraq. de retrac. conuen. §. 1. glo. 6. nu. 5.

In cõtrarium videtur facere tex.in l.emptorem.§.qui autem. & ibi gl. in verbo per omnes.ff.de actio.emp.& in l.inter stipulantem.in prin.&,ibi glo.in verbo habere licere.ff.de verb.oblig.
5 † vbi de natura contractus venditionis est teneri venditorem de euictione respectu sui, & pro facto authorũ suorum,etiam extraneorum,sed in casu nostro bona in dotem data euincuntur a prædicto Comite Octauiano, p Comites Vernienses facto Regis Franchorum authoris saltem mediati dicti uenditoris paciscentis: ergo ad solutionem dictarum 20000.librarum tenetur venditor, uel eius hæredes d.l.si fundus.ff.loca. versic.nam & si uendideris. & ibi Alb.post glo. vbi venditor fundi publicati post venditionem, licet non teneatur de euictione respectu interesse, tenetur tamen restituere pretium,& in hoc,a pari procedunt locatio & venditio,
6 † nec traditio in hoc casu videtur considerabilis respectu trãslationis periculi.l.1. & l. necessario. ff.de pericu.& commo. rei vendi. & l.1. C. eodem titu. & ibi Ang. in primo nota.Alb. in l.euicta re. nu. 2. ff.de euict. Item pro hac opinione videtur decisio in terminis Ang. in d.l.1.in secundo nota.C.de peric.& commo.rei vend.
7 † vbi si extitit ij ex forma legis, siue pactorum restituuntur ad bona, tenetur tunc venditor de euictione, quia causa euictionis iuris fictione præcessit cõtractũ.

Secundo,intentionem domini agentis uidetur corroborare promissio de præstando & conseruãdo indemnem patrem agentis
8 ab omnibus conditionibus,† propter quam promissionem tenetur dãs in dotem de euictione quomodocunque res euincantur, Ab.consi.43.vol.1.quem refert & sequitur Dec.consi.323. nu.4. Paris.consi.76.nu.21. vol.3.Grat.respon.7.nu.24.vol.2. Natta in repeti.clem.sæpe.in princ. in verbo causas. colum.fina.de verbo.sign.& tenetur de casu fortuito,secundum Salice.in l. 1. in 2.not. C.commo.perinde enim est, ac si promisisset facere, quod damnum non eueniisset, & sic tenetur ad omne interesse,Soc.iun.consil.78.nu.20.vol.2.post Saly.in l.2.q.2.C.de sen.quæ sine certa quan.profer. Dida.lib.3. varia. resolu.c.17.nu.7. vbi late de promissione euictionis cum verbis vniuersalibus, & generalibus,& ex pmissis patet responsio ad adducta in contrarium, quia non habent locum in casu nostro, nam Franciscus Crem. d.sing.158.& alij cũ sequen. loquuntur,quando uenditor pacto noluisset teneri de euictione, nisi pro suo facto tantum, quo casu non tenetur pro facto authoris singularis,sed in casu nostro non est huiusmodi pactum,ergo non habent locũ in contrarium adducta; Et ita censuit Senatus in causa Mag.D.Comitis Raudensis cõtra Illust. Marchionem Messerani.

SVMMARIVM.

1 *Vt quis in mora constituatur interpellatio requiritur, quæ multomagis in facto negatiuo locum habet.*
2 *Fideiussor promittens aliquem repræsentare infra octo dies, non dicitur esse in mora per lapsum octo dierum,nisi fuerit requisitus.*
3 *L.magnam. C.de contrahen.& committen.stipula.limitatur.*
4 *Iuramentum recipit eas qualitates,& cõditiones, quas recipit contractus,cui adijcitur.*
5 *Absurdum reputatur quod,quis uno,& eodem tempore obligetur,& in mora constituatur.*
6 *Interpellatio non requiritur, vbi in contractu opposita est dies,vel pœna.*
7 *Iuramentum habet uim continuæ interpellationis.*
8 *L.si pœnam.ff.quando dies leg.ced.limitatur.*
9 *Pau. de Cast. consi.101. uol.2. pluribus modis declaratur.*
L.fi.C.de non num.pecu.limitatur.nu.eodem.
10 *Promissionis uerba attendenda sunt,ut intelligatur, an interpellatio requiratur.*
11 *Doctrina Bar.in l.si insulam.in fi.de verbo. oblig. communiter approbatur.*
12 *L.sancimus.C.de fideiuss. an habeat locum, quando iuramentum interuenit in promissione.*
13 *An tempus in d.l.sancimus datum ad purgandam moram sit tantundem,atque primum.*

DECISIO IL.

De eo, qui promisit intra certum tempus aliquem in iudicio exhibere, an elapso dicto tempore, ipso iure sine aliqua interpellatione in mora constituatur, & an mora talis purgari possit.



CVm pater filium absentem varijs criminibus inscribi intellexisset, promisit illũ intra octauum diem certa pœna adiecta exhibere, quam in casum inobseruantiæ donauit fisco, iurans præmissa obseruare; elapsis octo diebus, & accusata contumacia patris non exhibentis, post aliquot dies filium pater exhibuit. Quæsitum fuit, an mora commissa dicatur, ex eo quod infra octauum diem non exhibuit; item dato quod mora fuerit commissa, an potuerit quandocunq; purgari; quoad primum videbatur dicendum moram non fuisse com-
1 missam;† quia promittens aliquid dare, uel facere sub pœna, ad hoc, ut constituatur in mora,proinde in pœnam incidat, requiritur

tur interpellatio.l.si penum. ff.quando dies lega.ced.l.fideiussor obligari.§.fi.ff.de fideiuss. per quæ iura ita notat Bart. communiter approbatus in l.ita stipulatus.in 6.quęst. princip.nu.53.ff.de verb.obli.quem refert & sequitur Dec.consi.2.colum.2.versic.sed his non obstātibus. quem refert & sequitur Cra.consi.64.nu.1. distinguens inter pœnā & interesse, quam distinctionem citat Villalobos in suis communibus opinio.in verbo iuramentum.nu.122. dicens ita tenuisse Bal.Alex. & Boer.Cur.iun.in l.quod te.nu. 28.ff.si cer.pet. & hęc monitio multomagis requiritur in facto negatiuo,Dec.cons.605. num.2.post Innocen.Bal. & Alex. per eum allegatos.& in c.præterea, il 2. colum.1. de appellatio.

Secundo videtur in terminis decisio. Paul.de Castro in cons.101.vol.2. secūdum
2 impreßionē Pap.† vbi fideiussor promittēs aliquem representare intra octo dies, non dicitur esse in mora per lapsum octo dierū; si nō fuit requisitus, quē refert, et sequitur. Feli.in c.si autem col.4.vers.quas limitationes de rescrip.Deci.d. cons.2.col.2.in fi.Ias. in l.vniuersa col.2. versi.decimo facit C. de precib. Imper. offe. & in l.si ex legati causa nu.15.ff.de verbo.obliga. Hippo.in rub.de fideiuss.in 18.quæst.nume.144.& seq.& pro hac oppinione facit glo. in c.qm̄ frequenter §.porro,in verbo canonibus, ut lit.non cōtesta. vbi canonicus absens ad certum tempus de licentia Episcopi si non reddeat tempore statuto, non constituitur in mora, nisi fuerit interpellatus,et tenentes hanc opinionem respondent ad ea, quæ in contrarium
3 adducuntur,precipue † ad tex.in l. magnam C.de contrah.& commi.stipu. videlicet illā habere locum, quando ante diem nata est obligatio, alias secus, ita respondet Deci.d. cons.2.nu.5.vel potest responderi prout respondent Feli.& Ias.locis supra allegatis,scilicet dispositionem l. magnam limitari non habere locum,quando obligatio ad aliquid faciendum esset preparatoria ad aliquod iudicium; uel ad aliquem actum per iudicem explicandum, & Feli.refert, & sequitur. Hippo.in l. vnius.§. cogniturum colum. 4. vers.vltimo tenementi.ff.de quęst.

4 Nec obstat iuramentum, † quia recipit eas qualitates, & conditiones, quas recipit cōtractus,super quo interponitur c.quemadmodum de iur.iura.Abb.in cap.fi.de Ecclesi.edifi. & regulatur secundum eius naturam l.fi.C.de non num.pecu.& sic quod interueniat requisitio, ad hoc, vt promittens constituatur in mora, & pœnam incurrat, & ita tenuit Alex.in l.quod te.col.mihi.5.ff. si cert. petat. & facit doct.Bart. in l. cum qui.§.si iurauero.ff.de iur.iur. quem refert, & sequitur Ias.in l.quotiens col.2.ff.de verbo.oblig.Cur.iun.in l.quod te nu.26. & 27.
5 ff.si cert.petat. † vbi dicunt quod iura reputant iniquum & absurdum, quod quis uno & eodem tempore obligetur per iuramentum, & constituatur in mora.

In contrarium facit tex. in d. l. magnam C. de contrah. & commit. stipu. & ibi Bar.
6 Bal.& communiter doctores † vbi quando in contractu est apposita dies & pœna,non requiritur interpellatio: quia dies interpelat pro homine c. potuit in fin. & ibi glo. de loca.glo. in c. cupientes.§. si vero in verbo contempserint in fi. de electi.in 6. Bart.in l. 4.§. hoc autem iudicium, in prima opposi. ff. de dam. infec. Aret.in l. si ex legati causa col.8.ff. de verbo. obliga. Ancha. cons. 65. in fi.Bal.in l. & si post tres. colu. antepenul. versi. vltimo quæritur.ff. si quis caut. Feli. in c.prohibeas nume.4.de magi.Aflic.deci. 150.nu.fi.& deci.399.nu.12.Deci.cons.452. nume.8.& 9.

Secundo facit, quia in casu nostro inter-
7 uenit iuramentum,† quod habet vim interpellationis continuæ Io. And. & Abb.in c. breui nu.5.de iur.iuran.Ias. in l. quod te nu. 22.& 24. ff.si cert.petat.Deci. nu.xi.vbi dicit ita cōmuniter Doctores tenere Saysel. in l.non solum §.morte colum. 16.ff.de nou. ope.nuntiatio.Bauer. de virt. iura.priuil.7. Ripa in l.4. §. cato.nu.59. & in l. si insulam nu.91.ff.de verbo.oblig.Goza.cons.57.nu. 11. post Io. And.Imo.& Alex. per eum allega. Craue.d.cons. 57.nume.2. Aflic.decis. 174.nu.5. quem refert & sequitur Viui. in suis cōibus cōclusio in uerbo mora, dicens istā esse cōmunem opinionē Villalobos loco supra citato. pro hac opinione videtur tex.in terminis in l. sancimus. C. de fideiuss. vbi aduersus spondentem alium intra certū tempus exhibere, lapso tēpore datur actio pœnalis, & sic constituitur in mora per lapsum primi temporis, licet infra idem tempus poßit moram purgare, Non obstat l. si pœnum, cum aliis allegatis in primo funda-
8 mento in contrarium allegato, † quia illa iura loquuntur quando dies erat incerta, quo casu non constituitur in mora, nisi per interpellationem,argumento a contrario sensu in d.l.magnam, Ias. in d. l. quotiens col. 2. ff. de verbo. obliga. Nec aduersatur distinctio.quæ fit inter pœnam, & interesse, quia est contra tex. in d.l.magnam, & communem conclusionem supra citatam.

Non

Non obstat consilium Pau. de Castro, & aliorum sequentium, quia tripliciter potest responderi, primo, quod non sit verum per tex. in d. l. magnam. & in d. cap. potuit, secundo quod in suo casu non erat expressum initium octo dierum. Tertio, quia loquitur quando præsentatio erat facienda intra octo dies ad beneplacitum tamen iudicis, siue curię, ut dicitur ibi in vers. & hoc maxime, ita respondet Deci. in consi. 145. col. n. in fi. immo retorquetur Paul. de Castro in vers. an uero consecatur apposita, ubi
9 dicit, † quod quando tempus est appositum causa diferendę præsentationis, tunc per lapsum temporis constituitur in mora d. l. magnam, & eum refert & sequitur Ripa in d. l. 4. §. hoc autē iudicium nu. 10. Vel quarto potest responderi, quod in casu nostro interuenit dies, & iuramentum, quod facit incidere contraueniente̅ in pęnam. l. si quis maior. C. de transac. Cur. iun. in d. l. quod te. nu. 27. & Dec. ibi nu. 11.

Non obstat glo. in d. c. quoniam frequenter, quia illa glo. reprobatur ibi per Butr. & Imo. & sequitur Areti. in d. l. si ex legati causa. colum. 3. versic. in glo. 3. uel defendendo glo. potest responderi, ut per Dec. in l. vi num. nu. 19. ff. si cer. peta.

Non obstat, quod iuramentum debeat regulari, secundum naturam contractus super quo interponitur d. l. fin. C. de non nume. pecu. quia illud procedit secundum naturam primordialem, & originariam dispositionis, super qua apponitur, non autem secundum accidentale̅, unde quod mora committatur per interpellationem, & non ante, non respicit naturam contractus, sed est quoddam accidens extrinsecum; ita respondet Says. in d. §. morte. colum. antepen. post Areti. in c. 1. de iud. & Rip. in d. l. si insulam. nu. 91. & limita, ut per Cagno. in l. 2. nu. 131. C. de pac. inter empto. & vendi. Dida. lib. 3. varia. resolu. c. 17. nu. 5. Quare puto esse at-
10 tendenda verba promissionis, † aut. n. tempus est appositum gratia differendæ exhibitionis, siue pręsentationis, & tunc dies interpellat, aut gratia finiendæ obligationis, vel est collatum in uoluntatem iudicis, & tunc requiritur interpellatio intra tempus, vel quandocunque si temporis non est statutū initium, secundū Pau. de Cast. in d. cōsi. 101. Dec. consi. 145. Rip. in d. §. hoc autem iudicium. nu. 11.

Circa secundum articulum, dato quod
11 † pater fuerit constitutus in mora propter lapsum temporis præfixi ad pręsentandum an possit morā purgare; et si articulus sit disputabilis, attamen ne videar velle ex dictis aliorum chartas implere, ero contentus in hoc articulo doctrina Bar. communiter approbata in d. l. si insulam. colum. n. versi. ultimo in materia nostra, † vbi more suo distin
12 guendo ponit pulchram theoricam, † & in casu nostro est tex. in d. l. sancimus. C. de fideiusso. vbi erat dies certa, & pœna, & tamen admittitur purgatio moræ intra tempus, ibi statutum. Sed difficultas in duobus consistit, primo, an dispositio illius legis habeat locum, quando promissio de exhibendo fuit iurata, Bart. in d. l. si insulam. colum. fina. tenet quod non, & sequitur Rippa ibi nu. 62. & 91. Ias. nume. 35. dicentes istam esse communem, per tex. in d. l. si maior. Alex. consi. 76. num. 8. & 9. volum. 5. vbi dicit doctores ita communiter firmare Bau. de virt. iur. priuil. 6. Parpa. in d. l. si quis maior. versic. 23. not. C. de transact. quem videas, Rub. consi. 113. num. 1. dicens istam esse communem opinionem. Contrarium tamen tenuit in terminis illius. l. sancimus, Bal. in l. qui ad crimen. colum. 3. versi. vndecimo quęritur. C. qui accu. non poss. quem refert & sequitur Alex. in apostil. in d. l. sancimus. Ias. in l. 2. §. 1 num. 7. ff. qui satisda. cog. & Institu. de actionib. §. item si quis postulante. nu. 16.

Secundo, an l. sancimus. requirat indifferenter omni casu tempus semestre, & in hoc varie fuerunt opiniones, Bart. ibi tenuit indistincte, quod detur semestre, & eum sequitur Rippa in d. l. si insulam. num. 62. sed Bal. Ange. & alij doctores in d. l. sancimus. eam
13 intelligunt, † vt tempus datum ad purgandum moram sit tantundem, prout primum erat, ut puta si quis promisit repræsentare aliquem infra octo dies, tantum quoq; temporis ei concedatur ad purgandum moram, & ita etiam intelligit Pau. de Cast. in dicto consi. 101. in princip. de qua re docte scribit Alcia. parerg. lib. 3. c. 21.

Cum igitur in casu nostro fuerit cōmissa mora, nec infra tantūdem tempus purgata, censuit Senatus pœnam submissionis esse exequendam; & ita iudicauit contra egreg. Achiardum Sospitalensem fideiussorem de præsentando filium.

SVMMARIVM.

1 *Alienationis probibitio, ut res in familia relinquatur, inducit fideicommissum.*
2 *Quod tanto magis procedit, ubi accidit ratio, quod uelit bona remanere in agnatione.*
3 *Verba quæ continent vtilitatem alterius personæ, quam ipsius grauati, causam finalem important.*
4 *Fideicommissum absolutè inducitur etiam non interuenients*

niente casu alienationis, vbicunq; habita ratio fuit agnationis conseruandæ.

5 *Prohibitio alienationis hæredi nominato facta, licet non comprahendat hæredem hæredis, vbicunq; tamen apposita est ratio agnationis conseruãdæ, ad hęredes hæredis extendatur.*

6 *Ratio generalis ampliat dictum particulare.*

7 *L.peto.§.fratre de lega.2.inducitur, & declaratur & nu.8.vbi communiter receptam doct.Bar.in d.§.fratre apparet.*

8 *Verba cui non conueniunt, nõ etiam conuenit dispositio.*

10 *Verbum dubium declaratur ex verbis sibi adiunctis alternatiue, vel copulatiue.*

11 *Alienationis prohibitio odiosa esse dicitur, & stricte intelligenda.*

12 *Conditione deficiente, fideicommissum sub conditione positum deficere dicitur.*

13 *Voluntatis mutatio, siue correctio incontinenti nõ præsumitur.*

14 *Fideicommissum quando absolute censeatur inductum, uel in casu tantum interuenientis alienationis notabili distinctione ostenditur.*

DECISIO L.

Alienatione prohibita a testatore bonorum omnium immobilium, qui uoluit ea perpetuo remanere in agnatione, an censeatur inductũ fideicõmissum inter agnatos.



Estator institutis filijs hæredibus ita subiunxit, si contingat aliquem ipsorũ fratrum, vel eorum hæredes uelle vendere, vel aliter alienare aliqua de bonis suis immobilibus, teneatur illa offerre fratribus, & non alijs personis extraneis, ac etiam ipsa bona uendere volens, prædictis suis fratribus dare pro decima parte minusq; potuisset habere ab alia extranea persona, & si aliter factę fuerint alienationes, non seruatis præmissis sint nullę, nulliusq; valoris, & hoc quia idem dominus testator dixit, iussit, & ordinauit, ipsa bona perpetuo remanere in agnatione, & eius posteritate, nunc euenit quęndam ex descendentibus dicti testatoris perijsse ab intestato, relictis agnatis, & cognatis in eodem gradu succedendi de iure communi nulla tamen facta alienatione inter uiuos, Quęsitum fuit an in omnes agnatos inductum fuerit fideicommissum exclusis cognatis; & pro parte affirmatiua videtur tex.in l.peto.§.fratre & ibi Bar. & communiter doctores. ff. de leg.

1 2.† vbi prohibitio alienationis vt res relinquatur in familia inducit fideicõmissum, & omnes de familia ordine successiuo vendicare possunt, & quasi in terminis nostris facit tex.in l.codicillis.§. instituto.ff.de leg.2. vbi pater instituto filio, & hęredibus nepotibus, prohibuit quasdam domos alienari, sed uoluit eas remanere firmas filijs, & nepotibus per vniuersum tempus, & si quis contrafecerit sit inutile atq; infirmum, quia vetando alienationem videtur induci fideicommissum, vt etiam ibi dicit glo.in verbo filijs suis, & concordat Bar.in l.qui Romæ. §.cohæredes.ff. de verbo. obliga. nam cum testator voluerit bona perpetuo remanere in agnatione, & eius posteritate, videtur inductum fideicommissum in fauorem omniũ agnatorum, quod maxime procedit stantibus illis verbis geminatis, quia idem testator dixit, iussit, & ordinauit, ipsa bona perpetuo remanere in agnatione, vt concludit Io.Crotus consi.13.nu.14.& seq. Deci. per plura fundamenta consi.23.colu.2. & 3. vbi inter cętera dicit post Aret. & Bar. per eum

2 allegatos † quod quando prohibitio alienationis est facta cum ista ratione; quia uult quod bona remaneant in agnatione, dispositionem inducit, quia talia verba de se absq; alia prohibitione hoc importare videntur, & prohibitio, si interuenit, videtur facta ad fortificandum fideicommissum, non autem ꝙ faciat illud conditionale, videlicet in ca-

3 sum alienationis, † nam illa verba, quia idem testator dixit, iussit, cum contineant vtilitatem alterius, quam grauati inducũt causam finalem l. Titio centum in fi. ff. de conditio. & demonstratio. & l. quibus diebus.§. fin. eodem tit. Bar.in l.2.§. fin.ff.de don. ac clarius, & magis in terminis Deci. consi.38. col.2.& 3. vbi respondet ad ea, quę in contrarium adduci possunt, & maxime in casu nostro, videlicet, quod huiusmodi prohibitio non simpliciter facta sit, quinimo censeatur concessa facultas alienandi, facta tamen prius oblatione fratribus, & seruatis seruandis ex dispositione testatoris, quia hoc argumentum a contrario sensu non habet derrogare expressæ dispositioni testatoris, quæ postea sequitur, nec habet locum in dispositione negatiua testatoris, & Deci. refert & sequitur Paris. cons.17.nu.xi.& 12. & cons.18.nu.48.& consi.30.num.22.vol.2.

4 † vbi concludit inductum esse fideicommissum, etiam non facta alienatione, & solum admittuntur hi in quorũ fauorem fuit facta prohibitio exclusis hijs, qui possent succedere ab intestato, vtputa cognatis, quia negari non potest, quin testator voluerit bona sua remanere in agnatione, quo stante dicitur inter eos inductum fideicommissum fauore agnationis conseruandæ, secundum Bal.in l.quotiens la.1. col.1. C. de fideicom. Soci.cons.12.col.pen.vol.3. quos refert, & sequitur Soci.Iuni.consi.168. nume.78.uol. 2.Goza.

2.Gozad.consi.102.num.9.& 10. D.Crau. consi.130.nu.9.& 10. sed per cognatos non conseruatur agnatio, ergo non debent admitti,& hanc opinionem sequitur Soc.iun. consi.117.col.2.& 3.vol.1.& præmissa corroborãtur ex hijs, quæ scribit Ias. in l.filius familias.§.diui.colum.penul. num.113.ff.de
5 legat.1.† quod licet alias prohibitio hæredi nominatim facta non comprehendat hæredem hæredis, tamen si addatur ratio, quia testator uelit bona remanere perpetuo in agnatione, tunc prohibitio compræhendit
6 hæredem hęredis in infinitum; † nam ratio generalis ampliat dictum particulare.l.nomen debitoris.§.fin.ff.de lega.3.& econtra dictum generale restringitur per rationem particularem.l.cum pater.§.dulcissimis.ff. lega.2.Bar.in l.pater.§.fundum.ff.de lega.3. sequentia enim habent declarare præcedentia.l.si seruus plurium.§.fina.& l.qui filiabus.in princip.& ibi nota.Barto.ff.de lega. primo. & restringunt præcedentia, eisq; pręstant intellectum.l.si cum fundum.ff.de verborum significatio. vbi Barto. Cepol. & Alcia.

Contrariam autem opinionem, uidelicet fideicommissum non fuisse in casu nostro inductum, nisi in casu alienationis non facta oblatione, iuxta dispositionem testatoris esse veriorem,aliqui dixerunt, pro qua retorquetur tex.in d.l.peto.§.fratre.ff.de le-
7 ga.2.†vbi testator instituto fratre hęrede ab eo petijt,ne domus alienaretur, sed ut in familia relinqueretur. Quęsitum fuit an omnes, qui in familia fuerint fideicommissum petent, Papinianus respondit,si non paruerit frater hæres uoluntati testatoris, sed domum alienauerit, vel instituto extraneo hærede decesserit,omnes qui in familia fuerint fideicommissum petent, ergo neutro istorũ
8 interueniente, † uidelicet hærede non alienante inter viuos,nec hæredem extraneum instituente agnati fideicommissum non petent, argumento tex. in l. fideiussor.§.fin.ff. pigno.& l.Lucius.§.tutelę.ff.de administr. tuto. & ita tenet expresse glo. in verbo,vel extraneo. in fi.& Barto. in d. §.fratre. col.2. uers.aut prohibitio est facta limitatiue respectu psonarum, & ibi Bal.Pau.de Ca. Cum. & Alex. consi.59.num.10.volu.3.vbi dicit illam esse communem opinionem, & in l. qui Romæ.§.cohęredes.colum.3.versic.in contrarium.ff.de verbo.obliga. quos refert & sequitur Socin.consi.227. colum.4. vbi etiam dicit se mirari aliquos intelligere illũ tex. quod ibi absolute inducatur fideicommissum,quod est falsum,& pro hac opinione allegat casum in terminis, iuncta glo.& notatis per Bart.in l.pater.§.filiam.ff.de leg. 3.idem Socin. in supra allegato consi.col.6. post responsiones ad contraria, dicit istam opinionem esse veram & communem, quã etiam communem dicit Dec. consi.377.colum.fi.addens,quod cum sit communis non esse ulterius laborandum, & idem repetit consi.422.num.7.& Ias.consi.4.col.1.vers. quarto deueniendo,vbi dicit doctri.Bar.in d.§.fratre.esse communiter approbatam,& consi.120.colum.1.in fi.& consi.142.col.penul.lib.1.Rui.consi.92.num.28.uol.3.Soci. iun.consi.163.num.3.& 8. vol.2. item pariter retorquetur tex.d.l.codicillis.§.instituto.ff.de lega.2. dum requirit alienationem, & sic contrauentionem ad hoc,ut fideicommissum locum habeat; pro hac opinione videtur facere,quia prohibitio alienandi in casu nostro, solum videtur compręhendere casum alienationis inter uiuos, quod patet ex illis verbis,teneatur, vendere,vel alienare uolens,offerre alijs fratribus,& dare pro decima parte minus quam potuisset habere ab alia extranea persona, quę verba prove ritate non possunt adaptari alienationi in ultima voluntate, ergo ad illam non trahi-
9 tur prohibitio,†quia cui verba non conueniunt, nec pariter dispositio, uulgata.l.4.§. toties.ff.de dam. infec.his accedunt, quæ in terminis nostris scribit Io.Crot.consi.61.nume.10.& sequen. nam licet verbum alienare sit verbum dubium aptum compręhendere dispositionem in ultima voluntate d.§.
10 fratre. † Attamen tale verbũ dubium declaratur ex verbis sibi adiunctis alternatiue, vel copulatiue, Soci.iun.d.d.consi.163.nu. 28.& 29.& in l.1.ff.de rebus dub.post Roma.consi.231.Socin.iun.d.consi.112.nu.13. 14.sic in casu nostro illud verbum alienare, quod est aptum compręhendere alienationem in ultima uoluntate declaratur per alia verba adiuncta uendere, offerre, & dare, per quę uerba prohibitio alienationis uidetur debere restringi ad alienationem inter uiuos, Socin.consi.13.nu.9.uolum.3.prout
11 restringi debet,†cum huiusmodi prohibitio alienationis sit exorbitans,†& stricte intelligenda ad casum,de quo agitur, ut concludit Dec.consi.625.num.7.& consi.626.nu. 5.post Bar.Bal.& Ange.per eum allegatos, Soc.iun.d.consi.112.nu.11.& consi.163.nu. 23.cum igitur in casu nostro tantum sit facta prohibitio alienationis inter uiuos,ergo nõ uidetur prohibita alienatio in ultima uoluntate ex testõ, uel ab intestato, secundum glo.in d.§.fratre.& ibi Bar.& communiter docto.

docto.per tex.in l.pater.§.fundus.ff. de leg. 3.quibus addo.tex. in.l. cũ pater.§.cum inter.ff.de lega.2.& in authen.de restitu.fideicommi.Alcia.Respon.134.num.9. & 10.&
11 Respon.249.nu.16.Item facit,† quia in testamento de quo agitur, fideicommissum videtur inductum sub cõditione, videlicet,si aliter factę fuerint alienationes non seruatis pręmissis, sed in casu proposito nulla fuit alienatio inter viuos nec etiam ex testamento, ergo non habet locum fideicommissum
12 † cum defficiente conditione, deficiat fideicommissum l.qui hæredem, & l.Meuius.ff. de cond.& demon.Soci.in d.conf.112.nu.5. & 6. Non obstat tex.in d.§.fratre,& §.instituto, quia ut supra dictum est, non habent locum nisi in casu contrauentionis.

Non obstat, quod ꝓhibitio alienationis sit facta cum illa ratione generali adiecta per modum causæ finalis, quia uoluit quod ipsa bona remanerent perpetuo in agnatione vt concludit Deci. d. consi. 23. quia hoc procederet, vbi ratio illa siue causa esset simpliciter posita, secus autem si referatur ad aliquod capitulũ, prout in casu nostro, in quo dicitur adiecta capitulo cõtrauentionis proximo, videlicet, si aliter factę fuerint alienationes non seruatis pręmissis ipse alienationes sint nullę, & nullius momenti, & hoc quia voluit ipsa bona remanere in agnatione, nam illa uerba, et hoc, nil aliud sonant, nisi quod supra dixit, alienationes factas non seruatis pręmissis esse nullius momenti, quia voluit ipsa bona remanere in agnatione, nec est facienda interpretatio, quod per illam generalem rationem voluerit statim corrigere quod in pręcedentibus capitibus cõcesserat, videlicet, alienationes posse fieri seruatis tamen præmissis, idest facta oblatione, & venditione pro decima parte minusq; potuisset habere ab alia extranea
13 persona, † talis enim correctio, & mutatio voluntatis non præsumitur maxime incontinenti l.non ad ea.ff. de conditi. & demon. l. cum hic status. ff. de dona. inter. viru. & vxo. ita in specie respondet Ias. consil. 173. col.2. in fin. quem refert, & sequitur Soci. Iuni.d.conf. 163. nu.34.35. & 38. vbi etiam respondet ad doct.Bar.in l.pater.§.fundum. ff.de leg.3.quę non procedit, quando dispositio testatoris sonat manifestę in contrariũ prout in casu nostro, in quo expresse permittitur alienatio seruatis præmissis. Contrarijs adductis per Dec.d.consi.23.& relatis a Soci.d. consi. 227. per eum respondetur, ad quem, ne eius dicta trãscribam, me remitto.

Quid dicendum? inter tot pugnantes opiniones reperio vnam distinctionem, quã ponit Soci.in d. §. cohęredes colu. septima versi. præterea prohibitio, post Barto. Bal. Pau. de Castro, Cuma. Aretin. & Alexan. per eum relatos, quę refert, & sequitur Cur. Iuni. consi. 167. nu.2. & consi.43. 114. 143.
14 Alba. conf. 45. nu. 1. Quod † aut præcessit prohibitio alienandi, non simpliciter, sed cũ illis verbis, extra familiam, et subsequuta est ratio, quia bona remanere uult in agnatione seu familia, & tunc resultat absolutum fideicommissum, etiam quod nulla fuerit facta alienatio, aut vero prohibitio alienationis est simplex, & sine adiectione illorum verborum extra familiam, sed tamen cum ratione, quia uoluit dicta bona remanere in agnatione, & tunc non inducitur fideicommissum, nisi in casũ alienationis, & hoc casu habet locum l. peto.§. fratre cum similibus. ff.de lega.2.In casu vero nostro de quo agitur vt dictum est, non fuit prohibita alienatio, sed ꝑmissa, licet cũ ea qualitate, vt prius fieret oblatio fratribus, ergo non videtur inductum fideicõmissum, nisi in casum alienationis non seruatis pręmissis. Ita censuit Senatus in causa D. Io. Antoni Richardini a Gatinaria cõtra hæredes Domini Christophori a Casa noua. Post hæc scripta legi Viui.in suis communi. conclusionibus, lib. 1.c.37. ponentẽ conclusionem cum ampliatio. & limit. non tamen casum nostrum respicientibus.

SVMMARIVM.

1 *In exceptionibus reus partibus actoris fungitur, & eas probare tenetur, quod declaratur nu. 18.*
2 *Patientia in dubio præstita fuisse præsumitur in incorporalibus.*
3 *Conductori dicenti se impeditum vti frui re conducta, incumbit onus probandi.*
4 *Patientia in iuribus incorporalibus pro traditione habetur.*
5 *Cessio in incorporalibus pro traditione habetur, & nume. 21.*
6 *Emens prouentus alicuius pedagij soluere tenetur pretium etiam cessantibus transeuntibus ad solutionem obligatis.*
7 *In locatione iurium incorporalium cessio præsumitur, et locatio pro traditione habetur.*
8 *Locator ad factum tenetur, ut patiatur conductorem frui re conducta.*
9 *In contractibus vltro citroq; obligatorijs agens ex cõtractu, tenetur ea ex parte sua adimplere, quę ad ipsum spectant, & probare eorum implementum.*
10 *Locatori petenti mercedem obstat exceptio rei non traditæ.*
11 *Vbi legem expressam in aliquo contractu non habemus, recurrimus ad similem contractum.*

12 Locator

12 *Locator in libello suo, necessario patientiam ex sui parte præstitam inserere debet.*
13 *Patientia, quæ in incorporalibus præstatur duobus modis considerari potest. & trib. sequen.*
17 *Neganti factum per rerum naturam nullum, incumbit onus probandi.*
19 *Exceptio resultans ex natura contractus, & actionis propositæ censetur ipso iure probata, ex quo actor proponendo actionem, eam cum sua exceptione proponere intelligitur.*
20 *Exceptio proueniens ex natura contractus, etiam iuramento in contractu interueniente, non excluditur.*
22 *Cessio, & simplex concessio, siue locatio inter se differunt.*
23 *L.3.§.dare.ff.de usufruc.declaratur.*

DECISIO LI.

De eo, qui vendidit, seu locauit oblationes, seu ut uulgo uocant, quæstas, sub certa mercede, an ei incumbat onus probandi patientiam fuisse præstitam percipiendi huiusmodi obuentiones, seu elemosinas, an vero conductori.



Georgius Ponzetus presbiter a Castromonte oriundus, vendidit, seu locauit, Iacobo Henrieto, ut vtar uerbis instrumenti, uiagia questarum sanctorum Iacobi, & Bernardi, diocesis Astensis, & Aquensis, anni 1553. sub mercede scutorum quatuordecim, soluendorum terminis conuentis, quibus elapsis, petijt locator conductorem ad solutionem mercedis condemnari, qui excepit, locatorem utendi, & fruendi rebus locatis patientiam non prestitisse. Quæsitum fuit cui incumbat onus probandi, an locatori patientiam fuisse præstitam, uel conductori non fuisse prestitam; pro cuius articuli cognitione. primo, sciendum est qualis sit locatio, vel venditio, de qua disputatur, & propono in hoc contractu censeri locatam, seu uenditam quandam perceptionem, seu commoditatem percipiendi emolumenta, siue commoda questarum, secundum Bart. in l.cotem.§.qui maximos. num.5.& 6. ff.de publica. & in quæst. incipiente publicanus.num.14. Bal.in add. Specu.in titu.de loca.in princ. Alex.consi. 107.num.15. & seq. volum.3.Bertac.de gabel.in 2.par.col.3.& 4.versic. quarto quæro.latissime Rip.de priuil. contra.cau. pestis.nu.61.& sequen.Bos.de remis.mer. publi.colum.1.& sequen.Io.Crot.consi.95.nume.18.& seq.et sic esse locatum ius aliquod. Quo stante videretur dicendum reo competere onus probandi exceptionem suam, videlicet, patientiam non fuisse præstitam,
1 †cũ in exceptione fungatur partibus actoris, & tenetur illam probare.l.in exceptionibus, cum similibus. ff.de probatio. etiam si esset negatiua, secundum Barto.in l.in illa stipulatione, la 1.nu.4. ff.de verborum obli. Corne.cons.181.in litera r, prima.vol.2. vbi dicit, quod etiam non præsumitur aliquid non fuisse factum, maxime quando est fundamentum intentionis negantis factum, his
2 conuenit, quod dicitur, † in dubio præsumi patientiam fuisse prestitam.l.2. & ibi glo.fi. & Bar. in princ.C.de acquiren. posses.Soc. consi.15.num.7.vol.4.& diceretur probari fuisse præstitam, ex eo, quia non probatur contradictio.l.qui patitur.ff.mand. & l.sem
3 per qui non prohibet. ff.de regu. iur. † nam conductori dicenti se impeditum uti frui re conducta incumbit onus probandi, non autem locatori, Alex.consi.127.col.2.uol.5.& facit tex.& ibi Bart.in l.quibus diebus.ff.de condi.& demon.

Tertio, pro hac opinione adduci potest,
4 vulgata regula, † quod in iuribus incorporalibus patientia habetur pro traditione.l. 3.versi.dare.ff.de usufruc.l.quoties.la 1.§.fi. ff.de serui.& l.1.in fi.ff.de serui.rustic.præd. l.datio.§.si iter. ff. de actio.emp.l.si ego.§.1. ff.de publici. vbi gl.in verbo patientia, quã sequitur Bart.in l.quoties.2.ff.de serui. & in d.§.si iter.Ias.in l.si priusquam.colum.6.versic.in octaua oppositione.ff.de no.ope.nunciа. vbi dicit, quod in iuribus quasi possessio inducitur per solam patientiam dicto.§. si iter.

5 Quarto, † quia cessio in incorporalibus habetur pro traditione.l.fina. & ibi glo. C. quando fisc.uel priua.Bart.in l.is cui.§.fina. ff.ut in poss. leg.& in l.fina.in princ.ff.de dona.& in l.1.num.8.C.de actio.& oblig.Ange.consi.179.col.5.versic.concludo igitur, & consi.208.circa medium.Signo.cons.71. colum.5.versi.sed incorporalia, Bal.in l.per diuersas.colum.penult.quest.14. C.manda. Dec.consi.251.nu.4. & consi.446. num.5. Says.in l.1.§.si uir.in prin. ff.de acqui. poss. ergo locator cedendo iura sua, & ponendo conductorem in locum suum, videtur tradidisse, seu quasi, & sic adimpleuisse pro parte sua.

Quinto, pro hac opinione addebam subsequens fundamentum apud me multum urgens: nam in casu nostro, ut presupposuimus censetur conducta commoditas percipiendi emolumenta questarum, & sic quedam spes exigendi elemosinas ab oblaturis,
6 que exactio pēdet a casu, seu fortuna, † sicut dicimus

dicimus de eo, qui emit, vel conduxit redditus pedagij tenetur soluere pretium, etiã cessantibus transeuntibus soluere debentibus, quia contractus isto casu dicitur perfectus, impletusq; parte uenditoris, secundum Bal. in l. si ea lege. colum. 2. circa fi. & medium. C. de vsur. ergo non tenetur locator in casu nostro probare patientiam, cum contractus dicatur eius parte impletus.

Nec uidetur obstare, quod nulla fuerit in
7 dicto contractu facta cessio, † quia huiusmodi venditione, siue locatione iurium incorporalium cessio tacite intelligitur, & locatio habetur pro cessione, & sic pro traditione, ita expresse dicit Bal. in d. l. si ea lege. col. 2. in fi. & etiam in fi. commen. per tex. in l. creditor. in prin. ff. de act. emp. quem refert & sequitur Alex. consi. 107. nu. 4. & 13. uolum. 3. & facit quod dicit Saly. in l. 1. nu. 7. C. de act. & obli. Ias. in l. si cum emptore. in secundo nota. ff. de pact. glo. in l. 2. C. de act. & oblig.

Contrariam opinionem dixi uideri de
8 iure veriorẽ. Primo, † quia locator tenetur ad factum, idest pati conductorẽ uti re cõducta, & eam prestare, ut fruatur l. si quis domum, vbi Bar. & l. ex conducto. in prin. ff. loca. Barto. in l. 1. in prima oppo. C. de iure emphy. Aret. in §. item quæritur. & §. fin. Insti. de actio. Ias. in l. 1. nu. 93. C. de iure em-
9 phy. † sed qui tenetur ad aliquid faciendum in contractu, presertim ultro citroq; obligatorio, si ex eo vult agere, tenetur probare, maxime si opponatur adimpleuisse a se adimplenda. l. Iulianus. §. offerri. ff. de act. emp. & l. ediles. in fi. & ibi gl. ff. de edil. edi. Roma. consi. 244. Dec. consi. 421. Ias. in §. actionum. nu. 134. & seq. Instit. de actio. ergo locator agẽs ad mercedem tenetur probare se patientiam prestitisse, ad quam, vt prędictum est, tenebatur.

Secundo, pro hac opinione videtur tex. in l. ex conducto. in prin. ff. loca. & ibi. Bal.
10 not. † quod exceptio rei non traditę obstat locatori petenti mercedem, nam sicut venditor agens ad pretium, si opponatur rem traditam, uel quasi tenetur probare rem tradisse, uel quasi, dicto. §. offerri. et l. ex empto. ff. de actio. emp. sic pariter locator agẽs ad mercedem, tenetur probare se patientiã continuam præstitisse conductori, ut uti liceat re conducta, quia locatio proxima sit uenditioni, eisdemq; iuris regulis consistat l. 2. ff. de loca. & Instit. eod. titu. in prin. Bar. in dicta quęst. incipiente publicanus. nu. 3. & hoc argumen. utitur Cald. consi. 5. de loca. quem refert & sequitur Soci. consi. 156.
11 nu. 10. & 11. † nam vbi non habemus aliquã legem expressam in aliquo contractu, recurrimus ad similem contractum. l. 1. §. si quis seruum. ff. depo. quam ad hoc allegat Bald. in dicta. l. si ea lege. colum. fina. C. de vsuris. vbi arguit de locatione ad uenditionem.

Tertio uidetur decis. Aret. in d. §. sequẽs. col. fin. Insti. de actio. post Barto. in l. si quis
12 domum. ff. loca. † dicentis de necessitate requiri, quod locator in libello ponat se patientiam accommodasse, quia locator non dicitur adimpleuisse ex sola locatione, & ex simplici consignatione, & videtur sequi Ias. in §. actionum. num. 187. Instit. de actionibus. si igitur tenetur allegare patientiam, ergo tenetur eam probare, glo. in l. 1. ff. si quadrup. paupe. fecis. dica. scilicet & probetur.

Quarto, pro hac opinione videtur face-
13 re, † quia quando quis vendit, vel locat aliquod ius incorporale, tenetur, vt supra dictum est, ad factum, idest ad patientiam prę standam, quæ duobus modis potest considerari. Primo, vt inducatur traditio, seu quasi, ad hoc, ut venditor, seu locator dicatur adimpleuisse contractum pro parte sua, & sic liberetur ab ulteriori traditione, seu quasi a qua per simplicem locationem, seu uenditionem non liberatur, secundum Barto. in l. 2. §. & harum. colum. 2. versi. & ideo glo. ff. de verborum obligatio. per glo. in l.
14 corruptionem. C. de vsufruc. † & hęc patientia prima inducitur per vsum iuris locati, siue uenditi, etiam per vnicum actum, ita sentit Barto. in l. quod meo. nume. 6. 7. & 8. ff. de acquiren. posses. quem ibi sequitur Areti. colum. penul. & Alcia. late in l. 2. §. & harum. num. 37. ff. de verborum obliga. per tex. in l. quoties. ff. de serui. vbi expresse di-
15 cit, † quod non dicitur aliquod ius reale constitutum, nisi saltem sequuto primo actu vtendi, & quod ad inducendam traditionem resultantem ex patientia requiratur vsus, declarat, tex. in dicta. l. si ego. §. 1. ff. de publicia. in illis uerbis, vel per patientiam forte, si per domum quis suam, passus est aquęductum transduci, & tenet expresse Pau. de Cast. & Floria. per illum tex. in dicta l. quoties. 2. ff. de serui. Barto. in l. 1. §. huius autem interdicti. colum. 2. versi. secundo modo. ff. vti posid. Secundo mo-
16 do, † consideratur patientia in iuribus incorporalibus successiua, quia uẽditor & locator sẽper tenetur pati emptorẽ, seu cõductorẽ uti frui re empta, siue conducta, glo. Bar. & doc. in l. corruptionem. C. de usufr.

P Bart.

Barto.in l.si quis domum. in princip.ff.loca, & ibi Pau.de Cast.& in dicta.l. quoties. Alcia.dicto.§. & harum. nume.73. Iaf.in d. l.1.nume.93.C.de iure emphyt.Alex.consi. 112.colum.fina.versic.ad allegata.volum.1. Io.Crot.dicto consi.96.num.14. Fateor tamen, quod tam primæ, quam secundæ patientiæ satisfit, si per emptorem, uel conductorem præstetur a principio cautio, per eum, hæredesue eius non fieri, quominus emptori, seu conductori uti & frui liceat re empta, siue conducta, dicta.l.quoties, & dicta.l.datio.§. si iter.ff.de actio.emp. facit tex.in l.harum.& l.egi.ff.si ser.uendi.sed in casu nostro nulla fuit præstita cautio; nec de usu aliquo apparet, ergo non potest dici inducta traditio.

Quinto, pro hac opinione facit regula l.actor.C.de probatio. & c. quoniam con-
17 tra,extra eodem tit. † quod neganti factum per rerum naturam nullum incumbit onus probandi.

Nec obstat, quod præsumatur in dubio patientiam fuisse præstitam.l.2. & ibi glo.fi. C.de acquiren. possef. quia id intelligi debet, data prius possessione, quæ præsumitur ex causa præambula. l.quędam mulier. ff.de rei vend.Alexan.consi.127.volum.5. & sic aduersario patiente, ita loquitur glo. in dicta.l.2.Socin.in dicto consi.25. Alioquin non data aliqua possessione, seu quasi non debet probari patientia; quia pati, ut supra probatum fuit, est factum, & facta non præsumuntur, nisi probentur.l.si emancipati.C.de collatio. & c.1. de constitu.in sexto.

Non est impedimento, quod dicitur, patientiam non fuisse pręstitam, esse fundamentum intentionis excipientis, & propterea hanc negatiuam debere per eum probari, dicta.l.in exceptionibus, cum alijs
18 similibus, † quia ista procedunt, quando reus excipit affirmatiue, secus si negatiue, maxime si negatiua non sit coarctata tempore & loco, glo.in dicta.l.actor.C.de probatio. & ibi Salice. Secundo procedunt, quando talis exceptio non facti non resultat ex natura contractus, nec inest ipsi obligationi primeuæ, secus si resultet ex natura contractus; & insit ipsi primæuæ obliga-
19 tioni, † quia tunc actor proponendo actionem, intelligitur eam proponere cum exceptione, quæ sibi inest sui natura, vnde actionis expresio sufficit aduersario, cui etiam satis est, si talem exceptionem alleget tempore allegationis iuris; ita expresse sentit Barto.in l.eum qui ita.§.qui ita.nume.4.& ibi Andr.Poma.in addi. ff.de verborum obligat. Barto. in l.si unus.§.pactus ne peteret. nu.20.ff. de pact. Alexan.& Iaf. in l.licet filiæ.C.de collatio.Iaf.in §.omniū. num.128.Institu.de actio.Parif.consi.33.nume.57.volum.1.nota.Felyn.in c.cum ordinem.num.16.de rescrip. quod etiam locum habet, si in contractu interuenit iuramen-
20 tum, † quia per illud nunquam excluditur exceptio proueniens ex natura cōtractus, secundum veram & communem conclusionem, de qua per Iaf.in l.si duo.§. si quis iurauerit. nume.4.ff.de iureiuran. Roma. dicto consi.244. sed exceptio patientię nō præstitæ uenit ex natura contractus locationis, ut supra probauimus, ergo non tenetur excipiens eam probare.

Non obstat, quod cessio in incorporalibus habeat vim traditionis, secundum glo. in dicta.l.fina.C.quando fisc. vel priu. cum
21 similibus, † quia illa regula procedit, quoad ius actionis meræ personalis, ita loquitur tex.& glo. in dicta.l.fina. & hanc differentiam videtur facere Barto. in l. quod meo. num.5.& 6.ff.de acquiren. possef. vbi constituit differentiam, quod constitutum adijciatur concessioni vsusfructus, & sic seruituti personali, uel concessioni seruitutis realis, ut primo casu per constitutum inducatur illa naturalis possessio, quæ ante non erat, in secundo vero casu non constituatur aliqua possessio, nec aliquod ius, nisi per usum, & patientiam dicta.l quoties.ff. de serui.

22 Secundo modo potest responderi, † in instrumento locationis nullam esse factam cessionem, sed locationem, & concessionem exigendi dictas quæstas, quæ uerba inter se differunt, Bar.in l.fi.in prin.ff.de dona.& in l.1.nu.8.C.de actio.& obl.& cessio regulariter, ac titulus requiritur ad translationem iuris incorporalis, & non sufficit titulus, uel consensus, ut expresse dicit Bal.in l.eius. in prin.C.de cōpen. glo.ibi & Alex. in apost.ad Bart.in l.per diuersas. in verbo ponuntur.C.mand.Dec.d.consi.251.nu.4. Albe. in l.2.C.de act.& oblig.

23 Non obst.l.3.§.dare.ff.de vsufr. † quia illa dictio ue, quę est cōiūctiua subiūctiui ordinis; debet intelligi copulatiue posita, i. vt utrunq; requiratur, scilicet inducere legatarium in possessionem, & cum pati uti frui, ita declarat d.§.dare. Bar. ibi dum dicit obligatū ad usumfructū teneri ad utrunq; i. dare, & pati, et clarius Aret. in l.1.in prin. col. 2.et in l.quod meo. col. 3.ff.de acq. pos. Soc. cōs.156.nu.10. & secundū hanc opin. cēsuit Sena-

Senatus locatorem agentem ad mercedem teneri probare patientiam a principio fuisse prestitam.

SVMMARIVM.

1 *Dictionis, ultra, natura est implicatiua, & inclusiua dicitur. & num. 15.*
2 *Conditio apposita in testamento, non censetur repetita in codicillis.*
3 *Qualitates noua apposita in secunda dispositione, attendi debent reiectis ijs, qua in prima dispositione ponuntur.*
4 *Qualitas adiecta in sequenti legato, quando censeatur repetita in primo.*
5 *Repetitio ex mente præsumpta testatoris inducitur.*
6 *Legatum proprietatis plenius censetur legato vsusfructus.*
7 *Dictio alia adiecta dispositioni vniuersali includit maiora expressis.*
8 *Testator quantominus potest, haredes grauare præsumitur.*
9 *Mariti anima ex secundis nuptijs contristatur.*
10 *Testatoris mens in ultimis uoluntatibus, maxime inspicienda est.*
11 *Præfationes causam finalem dispositionis demonstrant.*
12 *Verba hoc ideo causam important.*
13 *Dictio alius similitudinem denotat.*
14 *Si aliquid in testamento adimatur in reliquis firmum remanebit testamentum.*

DECISIO LII.

Vsufructu bonorum uxori relicto in testamento in casum viduitatis, si in codicillis illa conditio viduitatis reiecta fuerit, in quibus nonnullorum bonorum proprietas relicta sit, an proprietatem & usumfructum uxor habere debeat.



Franciscus Bardonus ciuis Vercellensis, testamento suo legauit eius vxori in hæc verba, item uoluit, iussit, & ordinauit, quod nobilis dña Maria Paula eius dilecta uxor sit & esse debeat usufructuaria domus prædictę habitationis eiusdem domini testatoris, eiusq; apothecharum, uiridarij, ac aliorum locorum suorum, & ędificiorum in eis existentium usque in uias publicas, & eius partis, seu partium sibi spectantium, & pertinentium Molendinorum Carezanæ Rueris & Fornatijs finium Vercellarum, ac omnium eius bonorum mobilium, vtensiliumq;, & suppellectilium domus, suarumq; collanarum, vestium, & iocalium, eius uita naturali durante absque aliqua molestia dictarum suarum hęredum uniuersalium, & sine ratione de ipso usufructu reddenda. Quoniam ipsum usumfructum eidem dominæ Mariæ Paulę eius dilectę uxori legauit, & iure legati reliquit, ducente tamen ipsa uitam honestam, & uidualem, & non aliter, nec alio modo; & ubi uellet transire ad secunda uota, eidem legauit, & iure legati reliquit eius dotes, & augmentum per eundem dominum testatorem sibi factum, de quibus dixit constare instrumento suo dotali rogato, per tunc quondam dominum Ioan. Antonium de Biamino notarium publicum Vercellensem, uidelicet per notarium subsignatum sub anno & die in eo cōtentis, ad quod condigna, ubi expediat, habeatur relatio. Necnon ultra ipsas dotes, & augmentum, etiam eidem nobili suę uxori iure legati reliquit dictas domum, apothecas, uiridarium ac omnia loca & ædificia in eis existentia usq; in uias publicas capsam unam cipresi, collanam unam suam, ualoris scutorum decem uel circa, unam aliam collanam ualoris scutorum uiginti duorum etiam uel circa, suosq; omnes annulos, duas zoias suas, alterā fultā aureo, & uno iacynto, & aliam auri in totum dandas, & tradendas per infra nominatas eius hæredes uniuersalis. Deinde codicillis ex interuallo factis, ita cauit, cum inter cætera legata in testamento facta legauerit dilectę uxori ea transeunte ad secunda uota domum habitationis, uoluntasq; hominis sit ambulatoria usque ad mortem, hoc ideo omni meliori modo, quo potuit, & potest, codicillando idem dominus Franciscus testator legauit eidem suæ dilectę uxori ultra alia sibi legata facta in primo suo testamento dictas domum, apotechas, loca, ędificia, quęcunque, ac uiridarium in eis respectiue existentia, ipsa domina Maria Paula eius dilecta uxore transeunte, uel non transeunte ad secunda uota. Quęsitum fuit, cum in testamento legatum usus fructus sit tantum factum in casum uiduitatis, & in codicillis qualitas uiduitatis per illa uerba, ipsa transeunte, uel non transeunte, ad secundas nuptias dicatur adempta, an uigore codicillorum, legatum usus fructus, & aliorum bonorum, quorum proprietas non fuit ipsa transeunte ad secunda uota legata, censeatur repetitum, ita quod possit non solum proprietates sibi legatas, sed etiam usumfructum prędictum petere ipsa transeunte ad secūdas nuptias. Et prima facie uidebatur dici posse deberi legatum usus fructus propter dictionem ultra in co-
1 dicillis positam, † de cuius natura est implicare, seu includere legata in testamento relato facta l. si ultra. C. de fideiussori. l. cum

ultra.C.de non num.pec.Bar.in l.qui ita.ff.
de dote præleg.& alij late cumulati p Dec.
in l.actione.nu.9.C.de transac. & l.filias.C.
de colla. Tiraq. de retrac. in prima par.§.1.
glo.11.nu.68.& huiusmodi inclusio, & peti
tio in casu nostro, attẽtis nouis qualitatibus
in codicillis appositis, non debet censeri fa-
cta cum qualitate viduitatis, de qua in testa
mento, quia ex illis verbis positis in codi-
cillis, ipsa transeunte, vel non transeunte ad
secunda vota, legata censentur pure facta,
2 † quo casu non dicitur repetita conditio vi-
duitatis in testamento posita, secũdum Bar.
in l.in repetendis.colum.1.ff.de legat.3.per.
tex.in l.nam ad ea.ff.de condi. & demonst.
Alex.consi.96.in fi.uolu.7.adducentem l.si
tibi certam.ff.de adim. lega. vbi si quis lega
uit alicui rem aliquam sub conditione; dein
de eidem eãdem rem simpliciter relinquat,
debetur quidem legatum ex nouissima di-
spositione: reiecta conditione a principio
posita, sic in casu nostro; cum legata facta in
testamento sub conditione viduitatis, repe-
tita fuerint in codicillis cum qualitate, vide
licet, vxore transeunte, uel non transeunte
ad secunda vota, quę qualitas facit legatum
videri purum, ut supra diximus, ergo lega-
tum vsusfructus debitum ex testamento in
casu viduitatis, debetur pure ex codicillis,
ex quibus adempta videtur dicta conditio
viduitatis.

3 Secundo, pro hac opinione facit, † quia
quando in secunda dispositione, utputa co-
dicillis ponuntur nouæ qualitates, siue cõ-
ditiones, tunc qualitates positæ in præce-
denti dispositione, non censentur repetitæ,
sed reiectę, & debent attendi nouæ qualita-
tes.l.translatio.in fi. & l.alumne.in princ.ff.
de adimen.lega. Ange. fere in terminis no-
stris consi.394.num.5.6.& 8. Alexan.cons.
66.volum.3.concludentes, quod per nouas
qualitates, & conditiones adiectas in co-
dicillis intelligitur esse recessum a primis
qualitatibus, & concordat tex.in l.quod tra
ditum est.ff.de condi. & demonstra. immo
congrue, & citra repugnantiam non posset
qualitas viduitatis adiecta in testamento,
censeri eo modo repetita in codicillis, quia
in testõ legatũ vsusfructus nõ debetur, nisi
in viduitatis casum, in codicillis vero etiam
in casum secundarum nuptiarum debere-
tur; quæ qualitates simul stare non debent,
quo casu non inducitur primæ qualitatis
repetitio, secundum Barto. in dicta.l. in re-
petendis. colum.secunda. ff.de legat.tertio.
& in l. Seię.§.Caio. nume.2. ff.de fund. in-
struc.& instrumen. leg. Ias.in l.talis scriptu-
ra.col.penul. versi.secundo fallit. & versic.
quarto fallit.ff.de lega.1.

Tertio, pro hac opinione, videlicet, q
vsusfructus legatus in testamento, censea-
tur pariter legatus in codicillis, etiam ipsa
vxore transeunte ad secunda uota, videtur
decisio Bar. in dicta.l.in repetendis.colum.
4 fina. versicu. sed an qualitas adiecta, † vbi
quærit, an qualitas adiecta in sequenti lega
to cẽseatur repetita, in primo.& distinguit,
aut repetitio inducitur per dictionem, item,
& non censetur repetita in primo. aut per
verba, hoc amplius, & dicitur repetita in
primo legato, & idem tenet Barto. in l.si ti-
bi pure. colum, fina, versicu. sed quæro, an
inducat.ff.de lega.3. per tex. in l. Aurelius.
§. testator. & ibi glo. & Bart.ff. de libe.lega.
& Bart. in dicta.l.Seiæ.§.Caio. in prima op
positio.ff.de fund.instruc.& instrumen.leg.
Areti.consi.1.colum.3. versicu.sed dubita-
tur, & consi.67.colum.2.sequitur Ias.in l.le-
gata inutiliter.ff.de lega.1.vbi exponit di-
ctionem, amplius, idest ultra, & sic in casu
nostro qualitas secundarum nuptiarum po-
sita in codicillis in legato proprietatis do-
mus, debet etiam censeri repetita in legato
usus fructus repetito, uirtute dictionis ul-
tra, quę est repetitiua, ut probauimus in pri
mo fundamento; quibus addo Paris. consi.
2.num.65.& seq. & consi.109. nume. 48. &
sequen.uol.3.Soci. iun.consi. 71. nu.5. & 6.
& consi.107.num.8. uol.3. & hæc repetitio
multomagis procedit, quando sumus in ea-
dem ratione, ut concludit Bar. in d.§.Caio.
in princ. pro quo facit regu.l.iam hoc iure.
ff.de vulga.& pupil. quod vna determina-
tio respiciens plura determinabilia debet ea
pariformiter determinare.Duran.de arte te
sta.titu.6.de leg.caut.58.nu.2.& 3.

Quarto, prędicta opinio videtur corro-
5 borari, † quia huiusmodi repetitio etiam in-
ducitur ex pręsumpta mente testatoris re-
sultante ex identitate rationis, secundum
Bart.in d.§.Caio. nu.2.Bal.in l. Titius.C. de
opc.lib.vbi summatim ponit casus, ex qui-
bus inducitur repetitio; Alex.consi.47.nu.
3.uol.5.Areti.d.consi.1.colum. fina.sed in ca
su nostro sunt expressę repetita, & aucta le-
gata domorum, & aliorum bonorum, quo-
rum est legata proprietas, cuius legatũ ple-
nius dicitur, quam legatum usus fructus, er-
go legatum usus fructus, tãquam minus cen
setur legatum, uulgata authen. multomagis.
C.de sacrosan.eccle.cum simi. Pau.de Cast.
consi.11.in fi.in nouis, secundum impressio-
nem Papiensem.

6 Quinto, huic opin.adstipulari põt, † quia
codi-

codicilli dicuntur facti in fauorem & augumentum legatorum factorum vxori, quod patet ex ademptione viduitatis in testamento posita, ergo non debent operari contrarium. l. si mancipia, in prin. ff. de fun. instru. & instr. leg. & l. qd fauoris. C. de legi. Alex. consi. 214. nu. 12. uol. 6. Ias. in l. legata inutiliter. nu. 8. ff. de lega. I.

Nec uidetur obstare dictio, alia, posita in
7 codicillis, †quia cum addatur dictioni indefinitę, quę ęquipollet uniuersali, uulgata. l. si pluribus. ff. de lega. 2. veniunt maiora expressis, ut concludit Dec. in l. si fugitiui. nu. 34. C. de ser. fugit. post glo. & Imo. per eum allegatos.

Contraria opinio uisa fuit aliquibus ve-
8 rior. primo, †quia testator pręsumitur quanto minus potest velle grauare hęredes. l. Titia. §. qui in uita. & l. vnum ex familia. §. si rem. ff. de lega. 2. late Crau. consi. 167. num. 14. sed si illa qualitas ademptionis viduitatis censeretur etiam adiecta legato ususfructus, magis grauaretur hęres, quia teneretur pręstare proprietates legatas, & usumfructum aliorum bonorum; ergo non est huiusmodi facienda relatio, maxime cum illa verba, ipsa transeunte, uel non transeunte, possint congrue, immo debeant referri, & restringi ad proxima, & sic ad domum, & alia edificia, quorum est expresse legata proprietas. Nec dici potest, quod hoc casu in codicillis esset inutile legatum tanquam eadem proprietas domus, & aliorum bonorum fuisset in testamento legata, quia in testamento proprietas domus, & aliorum bonorũ nõ erat in casum uiduitatis legata, sed tantum in casum secundarum nuptiarum, in codicillis uero legata est proprietas, ipsa transeunte, uel non transeunte ad secunda vota, & in codicillis addita est etiam qualitas viduitatis, ut per eam vxor magis aliceretur in viduitate remanere, & sic ut maiora haberet legata ipsa remanente in vidui-
9 tate, quam transeunte ad secunda uota, †quo ultimo casu tristatur anima mariti. §. nos igitur videntes. in authen. de nup. Pau. de Castro dicto consi. 11. in fi. Alexan. consi. 21. nume. 8. uolum. secundo. ergo ademptio qualitatis viduitatis, non videtur repetita in legato ususfructus.

10 Secundo, † quia in ultimis uoluntatibus mens testatoris potissimum locum obtinet, vulgata. l. in conditionibus. ff. de conditio. & demonstra. Ange. in dicto consi. 294. in princip. quæ colligitur ex præfationibus. l. cum pater. §. dulcissimis. & ibi glo. in verbo discordijs. ff. de lega. 2. l. item quia. §. fina. ff. de pact. quæ pręfationes probant causam finalem dispositionis, & inducunt pręsumptionem, quod codicillans aliter non fuisset relicturus, Barto. & communiter doctores in l. fina. in principio. ff. de hæredi. institu. & in l. regula. ff. de iuris & fac. ignoran. quem refert & sequitur pluribus relatis, Bru. de statu exclu. fœm. in articu. 6. quęst. 27. colum. I. Tiraquel. cumulatissime in suo tracta. cessante causa cessat effectus, in prima limitatione, nu. 64. & 65. pulcher tex. in l. I. §. fin. C. de imponen. lucr. descri. vbi a primordio tituli posterior formatur euentus, & dicit Barto. in l. cum hij. in princip. ff. de
11 transactio. †quod dispositio sequens restringitur per præfationem, & conuenit, quod scribit Lanfrancus in cap. quoniam contra. in secundo notabili, quod ubi non habet locum pręfatio, nec etiam locum habet statutum, sed in casu nostro ex præfatione codicillorum, causa finalis fuit legatũ domorũ & aliorum bonorum factum vxori, ea transeunte ad secunda vota, prout apparet ex illis verbis, cum sit, quod dominus Franciscus Bardonus suum fecerit testamẽtum, in quo inter cætera legauit dominæ Mariæ Paulææ ea transeunte ad secunda vota domum; ergo ad talia proprietatis legata debet referri dispositio, & non ad legatum vsusfructus in casum viduitatis factum, & hæc corroborantur ex verbis, hoc ideo,
12 subsequentibus, †quorum natura est inferre causaliter ex præcedentibus proximis, Barto. in l. demonstratio. §. quod autem. colum. 2. versicu. item puto. ff. de condictio. & demonstra. iuncta. l. nemo dubitat, & ibi Bart. ff. de hæredi. instituen. vbi pronomen hic, hæc, hoc, est demonstratiuum ad oculum, Barto. in l. Mæuius. num. 7. ff. de leg. 2.

Tertio, præmissa comprobantur ex di-
13 ctione alia, †quæ proprie denotat similitudinem, secundum glo. fina. in l. si fugitiui. C. de ser. fugi. & ibi Dec. num. 33. Alexan. consi. 19. num. 6. volum. 2. late Fely. in c. sedes. num. 6. de rescript. Soci. consi. 23. num. 3. volum. 4. facit tex. in l. fina. §. fina. ff. de vino oleo triti. leg. & l. hæres meus. in princip. ff. de lega. primo. Rui. consi. 68. num. 3. volum. 5. vbi expresse dicit, dictionem alias esse repetitiuã & repræsentatiuam eius qualitatis, cuius est id, de quo est expresse facta mentio, ergo legatum vsusfructus, quod est quid penitus diuersum a legato proprietatis, non venit virtute prædictæ dictionis alia, quæ debet intelligi de alijs legatis similibus expressis, scilicet de legatis proprietatis, prout sunt expressa.

Quarto, huic opinioni famulatur, quia in testamento legauit usumfructum bonorum mobilium, & suppellectilium domus, & in codicillis de dicta suppellectili legauit lecticam, necnon lectum, copertam, & quædam linteamina, & adijcit, quod in reliquis uolebat testamentum uiribus subsistere, si
14 †ergo de legato vsusfructus, quędam ademit, quæ in codicillis pleno iure legauit; sequitur, quod in reliquis non ademptis remanet firmum testamentum. l. si legatum pure. ff. de adimen. lega. pulcher tex. in dicta. l. alumnæ. §. qui filias. eodem titu. & ibi Bart. vbi dispositio prima testatoris per sequentem videtur reformata in hijs tantum, in quibus expresse reformatur, secus in alijs, & ad hoc facit regu. l. cum prætor. ff. de iud. quę multomagis procedit in casu nostro, in quo expresse uoluit in reliquis testamentum valere.

Nec videtur obstare dictio, ultra, in codicillis posita, de cuius natura est includere
15 l. si ultra. C. de fideiusso. † quia dato citra veritatis præiudicium, quod dictio ultra in casu isto esset inclusiua, attamen debet intelligi, ut includat, & repetat in eo statu, & eo modo, prout fuerant legata in testamento, & sic legatum usufructus intelligatur includi cum qualitate viduitatis, argumen. l. legatum. ff. de adimen. lega. & cum qualitatibus, & conditionibus suis, per nota. in l. in repetendis. ff. de lega. 3. Dec. consi. 190. nume. 7. & in l. actionem. num. 8. C. de transac. & hanc opinionē ueluti hæredi minus damnosam, sequutus est Senatus.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteusis contractus, an scripturam requirat.*
2 *In ore duorum, vel trium stat omne verbum, & nu. 14.*
3 *Contractus, & distractus tanquam diuersa iudicantur.*
4 *Sententia probari potest per testes, licet in se scripturam requirat.*
5 *Statuta quæ disponunt contractus mulierum non ualere sine insinuatione, non habent locum in simplici liberatione.*
6 *Donatio causa mortis quinque testibus probatur, ad cuius reuocationem sufficiunt duo.*
7 *An contra scripturam, quæ de necessitate iuris in aliquo contractu requiritur, admittatur probatio per testes, & ibi. l. testium. C. de testibus, declaratur.*
8 *Emphyteusis proprie non dicitur, vbicunque canon fructibus respondet, sed potius locatio iudicatur.*
9 *In locatione necessario scriptura non requiritur.*
10 *Solemnitas, quæ requiritur in contractu, pariter & in distractu interuenire debet, ut eiusdem naturæ esse iudicetur. & nu. 11. & 12.*
13 *In contractu minoris quemadmodum requiritur decretum, ita etiam in distractu.*
14 *Solutio contentorum in inuentario nisi per scripturam probari potest, vel per quinque testes.*
15 *Bal. in l. testium. C. de testibus sibi ipsi contrarius ostenditur.*
Ea quæ tendunt ad obseruantiam contractus, possunt per testes probari, secus si ad resolutionem. numero eodem.
16 *Emphyteusis licet in una parte alteretur, tamen in reliquis retinet suam propriam naturam.*

DECISIO LIII.

De contractu emphyteutico, & eiusdem dissolutione an scriptura requiratur.



IN quæstionem deduci cōtingit, an in probanda dissolutione contractus emphyteusis requiratur probatio per scripturā, an vero sufficiat probare liberationem siue dissolutionē contractus per testes, pręcipue si emphyteusis ipsa nōn sit uera, & propria, quia census siue canon correspondeat fructibus, pro cuius declaratione quęrendum est, an necessario requiratur scriptura in confectione contractus emphyteusis, in qua quęstione glo. in l. 1. in verbo scriptura in vltima parte C. de iure emphy.
1 tenet, † quod cōtractus emphyteusis potest fieri sine scriptura, & Bar. ibi nume. 6. dicit opinionem d. glo. approbari consuetudine, & idem tenet Spec. in tit. de emph. vers. quinto quęritur, quem refert, & sequitur Roma. cons. 103. circa fin. & Barb. cons. 14. col. pen. vol. 2. Bal. in addi. ad Spec. de loca. col. 4. vbi dicit quod scriptura non requiritur ad esse emphyteusis, & sequi videtur Ang. in d. l. 1. in 3. not. & alij relati per Ias. ibi nu. 61. in princ. & Soci. consi. 169. vol. 2. nu. 12. ac consi. 120. nu. 24. uol. 4. licet dicat doc. magis communiter tenere contrarium, quē refert, & sequitur Paris. consi. 77. nume. 16. volu. 3. & nouissime moderni Parisien. in consuetud. Parisien. tit. 2. in princip. nu. 38. & seq.
Contrariam opinionem, q requiratur scriptura tenuit gl. in d. l. 1. in uerbo alienationis circa medium, & Bal. ibi in 2. lectura col. 2. dicit hoc communiter teneri, & glo. ordinaria ad quam semper recurritur in cap. 1. §. postquā in verbo in scriptis de censi. lib. 6. Alex. consi. 112. in fi. vol. 1. hanc opinionem sequitur etiam pluribus alijs relatis Ias. in d. l. 1. nume. 61. 62. & 63. vbi hanc opinionem communem dicit, & Bald. in l. testium in 5. not. & ibi Salice. in 6. oppo. C. de test. Aret. in. § adeo autem col. 4. vers. ad unum tamen aduer

aduertas Insti. de loca. & cond. vbi dicit, quod ita communiter tenetur, et semper vidit obseruari Afflic. decis. 72. nu. 7. pro qua videtur tex. expressus in auth. de aliena. & emphyt. §. si uero non sint chartularij, in illis verbis, contractum fieri in scriptis, & Alex. consi. 94. nu. 2. volu. 7. vbi addit, quasi possessionem iuris exigendi canonem emphyteuticum debere etiam probari per scripturam, & arbitrari eam seruari de consuetudine ab omnibus recepta, quod de huiusmodi contractibus fiant instrumenta, Crauetta consi. 112. nume. 8. qui profecto non debuit ita acerbe redargui a Molineo loco supra citato; tum quia crebriorem sententiam sequutus est dominus Crauetta, vt idem Moli. testatur: cum etiam ꝙ Molinei inductio, & si prima facie aures demulcere videatur, attamen re plene digesta, uana reperitur. Nam si accurate legantur pręcedentia. §. Anastasius in auth. de non alien. reb. Eccles. videbitur cautum fuisse a Leone Imperatore, qui Zenonem præcessit, in alienationibus rerum ecclesiasticarũ documenta requiri, ut in. §. ad hoc autem & tabellionem, & in versic. quia vero didicimus sic efuse, & impie ab aliquibus fieri documenta, idq; etiam quoad emphytheusim priuatorum secutus est Zenon in dicta l. 1. C. de iur. emphy. quod autem Anastasio visum fuerit distinguere inter emphyteusim temporalem, & perpetuam, ut hæc cum gestis, illa sine gestis fieret, nihili faciendum est, cum veluti inutilis, & imperfecta correcta fuerit Anastasij constitutio a Iustiniano, d. §. Anastasius autem, et §. seq. & clarius in authen. de aliena. & emphy. §. si uero non sunt chartularij, in illis uerbis, contractum fieri in scriptis. ex quibus fit, ut communis proinde Crauetę sententia sit uera, Molinei autem opinio paradoxa; sequitur hanc opinionem Roland. a Valle consil. 87. nume. 9. quem post hæc scripta vidi. Hoc igitur admisso, quod requiratur scriptura in contractu emphyteuticario, videtur tamen dicendum in quęstione proposita, eam nõ requiri in distractu.

Primo per regulam de qua scribitur in sacris scripturis Deutero. c. 17. & Mathei. c.
2 18. † quod in ore duorum vel trium stat omne verbum c. in omni negotio. de testi. & c. rellatũ de testam. & in terminis statuti prohibentis solutionem debiti probari per testes Io. de Ana. cons. 64. dicit, quod non habeat locum in promissione de faciendo instrumentũ absolutionis, quem refert Deci. in c. 2. col. 14. in fi. de proba. Idem sentit Sali. in l. si quis argentum §. fin. in fi. C. de donat. vbi dicit quod licet mutuum ex forma statuti non possit probari per testes, attamen promissio de faciendo instrumentum absolutionis poterit testibus probari, & sequitur Cepol. cau. 253. incipiente statuta disponũt, & ad hoc facit tex. & ibi Bar. in l. fi. C. si
3 tutor uel. cur. inter. † vbi contractus, & distractus ponuntur tanquam diuersa, ergo ex uno ad aliud non infertur. Item facit qđ decidit Rot. decis. 409. in nouis. per tex. in c. Albericus. de testibus. & in c. sicut. de re iudi. quam refert & sequitur Paris. cons. 77.
4 nu. 21. uol. 3. † quod sententia potest probari per testes, licet videatur requirere scripturam. c. quoniam contra. de probatio. & huic opinioni, conuenit Bal. in l. siue apud acta. in quinto nota. C. de transact. dicens se con-
5 suluisse, † quod constitutiones, seu statuta, quæ disponunt, contractus mulierum non valere sine insinuatione, non habent locum in simplici liberatione, & Bal. refert & sequitur Alexan. in l. more. in princ. ff. de acquiren. hæredi. & ratio est, secundum Bald. ibi, quia constitutio, siue statutum in contractibus scripturam requirens exorbitat a regulis iuris communis, ideo stricte debet intelligi, & non extendi ad distractum.

6 Secundo, huic opinioni adstipulatur id quod dicitur de donatione causa mortis, in qua facienda requiruntur quinque testes. l. fina. C. de dona. cau. mor. & tamen in reuocatione sufficiunt duo, vt concludit Dec. in l. non omnis. colum. 3. versicu. ex quo infertur. ff. si cer. peta. & facit tex. in l. non statim. ff. de pecul. ubi in concessione peculij requiritur traditio vera, vel ficta, in reuocatione uero sufficit sola uoluntas domini, & infert Ange. ibi, quod si pater cõcessit filio, ut donationem causa mortis faceret, potest sola uoluntate eum reuocare.

Tertio, pro hac opinione etiam videtur decisio Bal. in l. testium. colum. 1. versi. dubitatur hic de quibusdam scripturis. C. de te-
7 stib. vbi quęrit, † an contra scripturam, quæ ex necessitate iuris requiritur, admittatur probatio per testes, utputa, in inuentario, sententia, & emphyteusi, & cõcludit, quod solutio potest probari per testes, respõdetq; ad tex. in d. l. testium, quod procedat in scriptura conuentionali, & Bal. refert & sequitur Afflic decis. 13. num. 25. & 26.

8 Quarto, † quando canon in emphyteusi respondet fructibus, non est proprie, & uere emphyteusis, sed de ea iudicatur, uti de
9 contractu locationis, † quo casu admittitur probatio per testes, nec necessario requiritur

tur scriptura, vt concludit Barba. d.consil. 14.col.penul.sed in casu nostro pensio correspondet fructibus, ergo non est contractus emphyteusis: & tenentes hanc opinionem respondent, regulam in contrarium allegatam non procedere, quando per distractum res reduceretur in pristinum statum, & ad ius commune primæuum, ita videtur declarare Felyn. in d.c. cum accessissent.num.5.de constitu.& in c.cum omnes. num.7. & 8. eodem titu. Ias.in d.l.omnium. nu.10.C.de testamen. Curt.in tracta.de feu. in 5.parte.in 5.quæst.col.fina. Io.Bap.de S. Seuer.in l.omnes populi. col.44. in fi.ff.de iusti. & iur.sed per distractionem emphyteuticę rei reddit res ad primęuam naturã, qua quęlibet res pręsumitur libera.l. altius. C. de serui. ergo potest huiusmodi distractus per testes probari.

Contraria opinio visa fuit de iure verior per regulam, de qua in authen.econtra. C.
10 de respud. † vbi solemnitas, quę requiritur in contrahendo, requiritur pariter in dissol uendo, quam ponit Alexan.consi. 209.nu. 23.volum.2.& in l.centesimis.§.fina.in fi.ff. de verbo.obliga. Ias.consi.141. num.2.uol. 4.& Felyn.in c.cum accessissent.num.5.de constitu.vbi post glo. & Bal. per eum allegatos concludit, quod quãdo ex forma statuti requiritur ad probationem actus certa probatio, eadem requiritur ad destructionẽ eiusdem actus, & dicit Barto. in l. actor.nu. 9.ff.rem rat.hab.quod ea, quæ requiruntur necessario ad alicuius actus constructionẽ, pariter requiruntur ad destructionem eiusdem, secus si uoluntarie requirantur, & Barto.refert & sequitur Pau.de Castro in l. tria pręxdia.num.5.ff.de serui.rustico.prædio.& Dec.in c.cum omnes.colum.5. versi.aut in primo actu, de constitu. Ias.in l.omnium.nume.9.C.de testa.& consi.141.nu.2.uol.4.& scribit Bar.in l.& ideo.ff.de condic.fur. nu.
11 2.†quod resolutio cõtractus iudicatur eiusdem naturæ, cuius est contractus, sequitur Afflic. decis.232. colum.1.& 2.late Euerar. in locis legali.c. 19.& ad hoc facit regula.l. prout quisquis.ff.de solutio. c.1. de reg.iur. lib.6.l.nihil tam naturale. ff.de regu. iur. & ibi Dec.nu.3.adducens in terminis nostris, Ancha.consi.350.vbi concludit, quod si ex forma statuti debitum debet per instrumentum probari, solutio, seu liberatio debiti similiter per instrumentum probanda erit, sequitur idem Dec.in c.2.col.12. versic.postremo.de probatio.& in terminis emphyteusis, ita concludit Bal. consi.220.uol.1. &
12 facit alia regula, quod contrariorum eadem est disciplina. Et pro hac opinione videntur facere, quæ scribit Ias.in l.siue apud acta col.2.C.de transac.& tex. in l.si ad resoluendam.C.de pręd.mino.quem citat Bal. in l.1.
13 in princi.C.si aduer.transf.vbi dicit, † quod sicut in contractu minoris requiritur decretum; ita in distractu, & eum refert & sequitur Hippo.in rub.de probat.num.345.cum quatuor sequentibus, vbi plures citat authores ad hoc propositum, et in casu nostro videtur casus l.testium.C.de testi. vbi enim debitum est contractum in scriptis, eius solutio debet probari per aliam scripturam, uel saltem per quinque testes idoneos, &
14 dicit ibi Salyc.†quod solutio contentorum in inuentario non potest probari, nisi per scripturam, vel quinque testes integrę opinionis, & est de mente Bar.in l. generaliter. nu.8.& 9.C.de non num.pecu.

Non obstat regu.c.in omni negotio.de testi.quia speciale est in emphyteusi, & alijs ad quorum ꝓbationem requiritur scriptura, secundum Ias.in d.l.1.nu.61.C.de iur.emphyt.cum alijs supra allegatis.

Non aduersatur Io.de Anan.d.consi.64. & doctrina Salyce. in l. si quis argentum.§. fin. supra allegata, quia contrarium tenuit Ancha.d.consi.350.cuius opinionem dicit sibi magis placere, Dec.in d.c.2. col.antep. & penul. de proba. vbi inquit dictum Saly. non esse verum, & respondet ad allegata in contrarium, pro quo facit regu. quod non licet directo, nec admittitur per indirectũ, dicit tamen Bal.in consi.415. vol.2. quod si promissio de faciendo instrumentum solutionis contractus fiat a primo tempore cõtractus, poterit talis promissio probari per testes, quia tendit ad obseruantiam contractus.

Non nocet doctrina Bald.in d.l.testium,
15 †quia si accurate ponderetur, Bald. videtur aliquantum sibi ipsi contrarius, cum in versic.quinto nota, dicat, quod quando exceptio se compatitur cum petitione, ut quia vtrunque potest esse verum, scilicet, quod fuerit debitum, & quod fuerit solutum, tũc cõtractus resolutio poterit probari per modum traditum in d.l.testium, idest per scripturam similem, uel per quinque testes. At in versic.sed ut dixi, tenet quod quando scriptura est necessaria ex necessitate iuris, ut in emphyteusi tunc solutio poterit probari per duos, uel tres testes, non obstante dicta l.testium, quę habet tantum locum, quando scriptura requiritur ex conuentione partium.

Contrariũ tamen tenuit in terminis emphyteu-

phyteusis Bal.d.cons.220.uolum.1.vbi dicit idem iuris esse quoad solemnitatem probationis, quod contractus celebretur in scriptis ex iuris dispositione, uel ex partium conuentione; Vel potest responderi Bal. recte loqui in casu suo, quia loquitur de solutione census, cuius solutio non tendit ad resolutionem contractus, sed ad confirmationem, Ideo nimirum si potest probari testibus, ut expresse uoluit idem Bal.d.cons.415.volu.
15 vbi dicit, † quod ea quae tendunt ad obseruantiam contractus possunt per testes probari, secus vero ea, quae tendunt ad illius resolutionem, & ideo male loquutus fuit Bal. in d.cons. 220. dum dixit solutionem census, siue canonis non posse probari per testes minores quinque.

Non obstat quod in casu nostro contractus emphyteusis non sit proprius, cum canon non correspondeat fructibus, quia licet in ea parte respectu canonis dicatur emphyteusis impropria, non habens propriam naturam emphyteutici contractus, attamen in alijs qualitatibus nõ alteratis retinet adhuc
16 propriam naturã empyteusis; † arguendo de emphyteusi ad feudum, quod argumentum regulariter validum est, ubi non datur ratio diuersitatis; Ias.in l.1.nu.6.C.de iure emphy.late Euerard.in locis legalibus c.17. sed in feudis licet respectu alicuius qualitatis alteretur eorum natura, & aliquo respectu efficiatur impropria, tamen in reliquis non alteratis retinet propriam naturam feudi c.1.de feudo non haben. propri. natu.feud.late Paris.cons.23.num.26.vol.1. ergo idem in emphyteusi dicendum est, vt in alijs non alteratis retineat propriam naturam emphyteusis, & propterea ad eius contractus uel distractus probationem requiratur scriptura, uel quinq. testes. iuxta d.l.testium C.de testibus. & secundũ hanc opinionem censuit Senatus in causa Riboti et Lanzaur Hyporediensium. Verum quia articulus iste visus mihi fuit satis dubitabilis, volui iam scriptis praemissis omnes fere meos mutos magistros perquirere, an reperirem aliquem ex eis, qui huiusmodi nodum disputando, & notando solueret, sed neminem reperio, qui magis adamussim disseruerit, quam doctissimus ac consumatissimus ille nunquam satis laudatus Andreas Tiraquellus in tract. de leg. connubi. in verbo contracter a prin.vsq. ad nu.28.qui respondendo ad multa, quae in contrarium adducuntur resideat cum praedicta secunda opinione.

SVMMARIVM.

1 *Haereditatem qui adit ab intestato, an eam repudiare ex testamento uideatur, & nu. 4. & 5.*
2 *Eligens vnam ex duabus actionibus contrarijs alteri renuntiasse censetur.*
3 *Agens ex vna causa, si ex alia probet intentionem suã succumbit.*
6 *Eligens vnum ex his, non videtur alteri renuntiasse, quod ignorabat sibi competere.*
7 *Dispositio inter liberos an ualeat ut testamentum, vel ut alia ultima voluntas & nu.9.*
8 *Doctorum opiniones diuersae in istam materiam dubitandi praebent.*
10 *Dispositio §. ex imperfecto l. hac consultissima, an locum habeat in testamento nuncupatiuo.*
11 *Ignorantia in mulieribus rusticis praesumitur.*
12 *Eligens remedium incompatibile non dicitur alteri renuntiasse, quando remedium intentatum ab aduersario impugnatur.*

DECISIO LIIII.

De eo qui haereditatem ab intestato adijt, an variare possit & successionem ex testamento petere.



PAter graui infirmitate affectus praesentibus quatuor testibus interrogatus respõdet uelle filias suas, quae aderãt, aequaliter in bonis suis succedere, nullo tamen de praedicta volũtate patris rogato instrumento, quo defuncto, possessionem bonorũ apprehenderunt filiae, & precibus narrarunt, patre ab intestato defuncto, ipsas possessionem bonorum, quae pater possidebat aprehendisse, in qua petierunt se manuteneri, & contradicente patruo veluti proximiore agnato, ac excipiente, praedictas filias nõ esse ab intestato admittendas, tam ex dispositione statuti excludentis filias a successione paterna stantibus agnatis, quam ex renuntiatione haereditatis, & bonorum paternorum ipsi patri stipulanti pro se, & heredibus facta, replicarunt se ex voluntate, & dispositione paterna succedere, qua stante sublatas esse exceptiones patrui, dicitur.

Quaesitum fuit, an licuerit ipsis filiabus variare, & relicta causa intestati proposita, venire ex dispositione paterna; Et uidebatur dici posse nõ licuisse, per tex.in l. filium emancipatum, & ibi Bar.ff. de acquir. hae-
1 redi. † vbi institutus, qui addit ab intestato uidetur repudiare ex testamento, qui licet loquatur in emancipato, idem tamen etiam locum habet in filio constituto in potestate patris, glo.ibi in uerbo bonorũ, cui adstipulatur doctrina Bar. in l. ex sextante, in.prin. ff.de

ff. de excep. re iudi. vbi agens ab intestato sciens se ex testamento vocatum, videtur testamento renuntiasse. cōcordat reg. l. quod in hæredē. §. eligere. ff. de tributo. c. vt quis
2 duas. de elec. in 6. †vbi duobus remedijs, siue actionibus cōtrarijs competentibus, altera electa, alteri censetur renunciatum, sequitur Roma. consi. 125. in prin. late Ias. per illū tex. in l. fina. C. de codicil. colum. 2. Paris. late consi. 77. uolum. 4. sed via agendi ab intestato est contraria uia testati. l. antequam. C. commu. de succes. & l. quandiu potest. ff. de acquiren. hęred. ergo via testati censetur fere repudiata, & in istis terminis consuluit Alexan. consi. 121. vol. 1. vbi loquitur in casu, in quo agebatur ad successionem patrui ab intestato, cum competeret ex testamento, sed in casu nostro iste filiæ fuerunt pręsentes dispositioni paternæ. & sic sciuerunt testamentum paternum. Ergo illud repudiasse videntur, postquam intentarunt ab intestato, & facit tex. in cap. Abbate sane. de
3 senten. & re iud. in 6. †vbi agens ex una causa succumbit, si ex ea non probat intentionem, nec ad aliam admittitur. l. habebat. ff. de instito.

Contraria opinio videtur etiam in casu nostro fortissimis fundamentis munita, pro pro qua allegatur tex. in l. si is. versi. nam vt si quis. & ibi glo. in verbo non erit. ff. de acquiren. hære. vbi agnatus proximus hęres instituitus ex testamento, cum existimaret patremfamilias intestatum decessisse, omnia pro hęrede ab intestato gessit, non propterea uidetur repudiasse ex testamento, & hijs accedit. l. mater. §. nec enim. ff. de inoff. testam. quę iura ad hoc not. Barto. in d. l. ex
4 sextante, vbi expresse dicit, † quod si egi ab intestato, postea volo agere ex testamento possum, & in dicta l. filium emancipatum. ff. de acquiren. hęre. & clarius in l. Clodius. versi. tu dicas. & versic. secundo casu quando quis. ff. de acquiren. hęred. & ibi Pau. de
5 Castro, concludentes, † quod quando agitur, vt quis priuetur iure quęsito, ut puta, quia filius suus heres, cui hęreditas patris est ipso iure quęsita, licet possit si velit abstinere. l. 1. §. prętermittere. ff. si quis omis. cau. testa. glo. in l. vnica. in verbo transmittere. C. de his qui ante aper. tab. tunc siue ius, siue factum ignoret, agendo ex uno remedio, nō uidetur ex alio repudiare propter ignorantiam iuris, siue facti, & ad hoc multum facit tex. in l. fina. §. si quis vero ex parentibus. C. de codicil. vbi ascendentes, descentes, & collaterales vsque ad gradum ibi numeratum, possunt uti remedijs contrarijs ex eadem scriptura; ergo multomagis ex diuersis scripturis & dispositionibus, nam tunc agendo ex una non induceretur repudiatio respectu alterius, & ita expresse tenuit Barto. in d. l. Clodius. versicu. sed si ex diuersis, quem sequitur Alexan. in apostil. His conuenit doctrina Bar. per illum tex. in l. fina. §. sed quærebatur, in tertio notab. C.
6 de fur. †quod qui eligit unum ius non videtur renunciare alteri iuri sibi competenti, quod ignorabat, uel de quo dubitabat, per tex. in dicta. l. mater. ff. de inoff. testamen. & Alex. in apostil. ad Bart. ibi in verbo dubitat, Pau. de Cast. in d. l. filium emancipatum. in fi. vbi dicit, quod institutus putans testamentum non valere, si adeat ab intestato, non videtur repudiasse ex testamento, quia nō facit hoc animo repudiādi, Aret. in l. nec his. §. hęres. colum. 1. ff. de acqui. hęre. Affli. decis. 53.

Non obstat d. l. filium emācipatum, quia ibi filius sciebat & ius et factum secundum glo. fin. Bar. & communiter docto. in dicta l. Clodius. in fi. in casu autem nostro istę mulieres, licet fuerint præsentes, tamen habuerunt iustam causam dubitandi, an ex tali ultima dispositione minus solemni dicerentur hæredes ex testamento, uel ab intestato,
7 †cum aliqui doctores non mediocris auctoritatis tenuerint, quod talis dispositio inter liberos non valeat ut testamentum, sed ut alia ultima uoluntas, ita refert glo. in §. ex imperfecto. l. hac consultissima. C. de inoff. testa. quam sequitur Specu. in titu. de instr. editio. §. compendiose. nu. 12. versicu. incipiente, & nota quod cum ultima uoluntas, per tex. in l. filij patris. & in l. fin. C. fam. hercis. quę iura hoc aperte videntur dicere, & clarius tex. in dicta. l. hac consultissima. sequitur Hostien. in summa de testa. §. quali-
8 ter conficiatur. versic. quandoq; duo, † quo fit, ut opinio, & auctoritas tantorum patrū, iustam causam dubitandi prębeant, Bar. per iura per eum allegata, in l. qui Romę. §. duo fratres. colum. 3. nu. 9. ff. de verborum obli. maxime in casu nostro, in quo pater non fuit usus verbis directis significantibus institutionem, sed alijs verbis cōibus.
9 Nec apparet, †quod potius uoluerit testari, quam aliam ultimam dispositionem facere, quo casu licet huiusmodi ultima uoluntas effectum testamenti habeat, tamen non est proprie testamentum, ut concludit Alexan. in d. §. ex imperfecto. colum. 1. versi. limita prędicta esse vera, post Ange. & Bald. per eum allegatos, & in l. si filius. colum. 3. in fi. ff. de libe. & posthu. doctissimus Natta

conciuis

conciuis noster in repe. d. §. ex imperfecto col. 1. vers. limita in primis quęst. 46. sed est quædam tertia species mixta, ita ut nō proprie dicatur testatus, nec intestatus, secundum Ias. in. §. ex imperfecto col. fi. vers. puto concludendum, & multo fortius procedit hæc dubitatio in casu nostro, quia de tali
10 uoluntate nulla cōfecta fuit scriptura, † quo casu dubitabile est an dispositio. §. ex imperfecto haberet locum in testamento nuncupatiuo, quia licet cōmunis opinio sit, quod locum habeat, tamen istud est per interpretationem, seu extensionem, ut concludit Nata in d. §. ex imperfecto in princ. quæst.
11 37. post alios per eū rellatos, † & ignorantia huiusmodi siue dubitatio maxime locum habere debet in istis mulieribus rusticis, quæ pręsumuntur iura ignorare l. cum de indebito. ff. de proba. Paul. de Castro. in d. l. Clodius in fi.

Non obstat l. fi. C. de iur. & fac. ign. quia nos sumus in casu, in quo iuris ignorantia operatur vt intentans remedium incompetens, non videatur renuntiare alteri competenti, ut concludunt communiter doct. post Bart. in d l. Clodius, Paul. de Cast. in l. mater decedens. ff. de inoff. testamen.

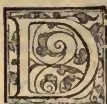
Vel potest responderi id quod dicitur, quod per electionem iuris ab intestato, censeatur quis repudiasse dispositionē testamētariā, limitatur non procedere, quando remedium intentatum esset nullum, vel ineficax propter oppositionem aduersarij, qui dicit esse renūciatum primo iuri per actum secundum, et sic actus secundus non habuit effectum, ita limitat Areti. in dicta. l. filium. colum. 2. versicu. primo limita, per tex. in l. nihil interest. §. si cum filius. ff. de inoff. testa. & in dicta. l. Clodius. colum. 1. vbi allegat doctrinam Barto. in l. naturaliter. §. nihil commune. colum. 4. num. 2. ff. de acqui. pos.
12 † vbi eligens remedium incompatibile non potest dici renunciasse alteri, quando tale remedium intentatum fuit impugnatum ab aduersario per regu. c. ex eo. de regu. iur. in sexto. ita etiam nominatim ad prædictam regulam respondet Soci. iun. consi. 84. nu. 33. & ex pręmissis iudicauit Senatus in fauorē prædictarum filiarum; eis saluam esse replicationem ex pretensa dispositione paterna.

SVMMARIVM.

1 *In interdicto retinendæ is debet obtinere, qui de antiquiori possessione probauit, absque titulo. & nume. 7.*
2 *Quod maxime locum habet, quando deductum esset iuniorem possessorem clam possidere, respectu suæ antiquæ possessionis.*
3 *In interdicto retinendæ non obstat exceptio defectus proprietatis.*
4 *Beneficium ecclesiasticum non potest licite sine canonica institutione obtineri.*
5 *In beneficialibus possessoria interdicta mixtam in se habere causam proprietatis dicuntur.*
In beneficialibus agens remedio reintegrandæ, siue remedio attentatorum, quod fauorabilius est, possessionem suam colorato titulo iustificare tenetur.
Iudex secularis super possessorio beneficiorum cognoscere potest. nu. eodem.
6 *Titulus coloratus quis dicatur. & nu. 7.*

DECISIO LV.

In interdicto retinendæ in beneficialibus, an sufficiat probare antiquiorem possessionem, an vero requiratur probatio tituli, saltem colorati, ad iustificationem ipsius possessionis.



DVo canonici ecclesiæ diui Eusebij Vercellensis mutuo permutarunt eorum præbendas, & permutatione a capitulo ipsius ecclesiæ confirmata, dictarum præbendarum possessionem inuicem acceperunt, ac per aliquod tempus continuarunt. At altero prædictorum canonicorum defuncto, fuit auctoritate summi Pontificis collatus canonicatus in tertium, qui uigore collationis, & bullæ Apostolicæ possessionem canonicatus appræhendit, necnon & præbendæ canonicatui ante dictam permutationem spectantis; qua de re dicitur ab utroq; intentatum remedium retinendę, Quęsitum fuit quis debeat obtinere: & prima fronte videretur dicendum permutantem esse manutenendum, cum ꝓbet antiquiorem possessionem titulo permutationis, quo casu obtinere debet. c. licet causam. de probat. quem tex. ad hoc notat Bar. in l. 1. §. fina. in fi. ff. uti pos. & in l. si duo. colum. 2. versic. quandoq; uterq; probat se possidere. ff. eodem titu. & ibi Alex. in additio. in verbo sunt æquales. in fi. & consi. 110. num. 1. volum. 1. & consi. 88. nu. 7. vol. 5. vbi post Bald. in disputatione accusatus, de ui turbatiua. col. fi. versi. tertio modo ex-
1 presse dicit, † quod in interdicto uti possidentis, is debet obtinere, qui de antiquiori possessione ostendit absq; titulo, etiam si aduersarius habeat iuniorem possessionem cum titulo acquisito post illā antiquiorem possessionem, argumen. l. si fundum. ff. de fun. dot. & sequitur ibi Dec. late in d. c. licet causam, colum. 8. versic. tertio in interdicto, & consi. 56, colum. 2 in fi. & consi. 162. nu. 2. & consi.

consi. 303. num. 8. Didac. pract. quęstio. c. 17. versicu. duodecimo merito. prædictaq;
2 sine scrupulo viderentur procedere, † quando per antiquiorem possessorem fuisset deductum & probatum iuniorem, & titulatum possessorem clam possidere ab ipso respectu possessionis antiquioris, ut concludit Bart. communiter approbatus in l. si de eo. §. fina. in fi. ff. de acqui. possess. & sequitur ibi Imo. Pau. de Cast. & Alex. in cons. supra allegatis, & consi. 118. nu. 2. uol. 2. Ang. in. §. quadrupli col. fin. Insti. de actio. Ias. cons. 6. col. fi. vol. primo, & ratio præmissorum esse
3 potest, † quia in interdicto retinendę non obstat exceptio deffectus proprietatis, seu dominij etiam in benefficialibus, ut concludit Abb. in c. in literis nu. 27. de restitu. spoliat. post Bar. in l. naturaliter. §. nihil commune. ff. de acqui. poss. Guid. Pap. consi. 292. post. Ang. in d. §. quadrupli col. fi. Insti. de actio. Abb. in c. cum uenissent col. antep. in 1. lectu. de insti. quem reffert, & sequitur Ferretus cons. 1. nu. 12. & consi. 7. nu. 3. & 6. hijs adstipulatur reg. qui prior est tempore, potior est in iure; sed Canonicus permutās probauit possessionem suam antiquiorem firmatam titulo permutationis confirmato a capitulo, apparetq; titulum aduersarij esse acquisitum post dictam permutationem, & possessionem, ergo debet obtinere.

Contrarium tamen in casu nostro videtur verius primo per tex. in c. 1. de reg. iur.
4 in 6. † vbi beneficium ecclesiasticum non potest sine institutione canonica obtineri, alioquin vitiosus dicitur ingressus. c. unico de eo qui mit. in poss. causa rei seru. in 6. &
5 ibi glo. & ratio est. † quia in beneficialibus possessorium continet proprietatis causam, cum sit mixtę nature secundum Rottam deci. 14. in nouis, argu. tex. l. 2. §. quędam. ff. de interdi. & decisione 4. circa fin. vbi expresse dicit in beneficialibus possessionem non posse acquiri sine tit. & late comprobat Oldrad. consi. 1. Cassiod. de resti. spoli. deci.
6 1. nu. 10. Hinc fit, † quod in beneficialibus agens remedio reintegrandæ, & peruiam attentatorum, quod valde priuilegiatum, & fauorabile est, debet illud iustificare cum titulo saltem colorato, potissime si aduersarius edoceat de proprietate sua, Paris. latissime consi. 12. col. 1. & 2. uol. 4. post Feli. & Bellame. per eum rellatos, Cassiod. de causa poss. & proprie. decis. 8. & de resti. spoli. decis. 3. & 4. nume. 7. & decis. 8. in prin. vbi post Card. Alexan. & alios per eum rellatos dicit hanc esse communem opinionem; quicquid dixerit Abb. in d. c. in literis, qui etiam attestatur hanc esse communem opinionem, & in terminis huius interdicti retinendę est decisio Ant. de Butri. in c. in causa col. 16. & seq. de causa pos. & proprie. & in d. c. in literis col. 6. & titulus tunc coloratus dicitur, quando est habitus uel a Pontifice vel ab ordinario, Guid. Pap. decis. 25. Abb. & cōmuniter doct. in c. 2. de concess. pręben. Deci. cons. 220. Ferre. d. cons. 1. nu. 5. non autem si habeant a capitulo. uel ab alio habente ius conferēdi uirtute alicuius priuilegij, Gomes. in regula de trien. poss. quæst. 37.

Non obstant in contrarium allegata. & primo not. per Dec. in d. c. licet causā, quia ibi etiam erat iustificata possessio ex titulo.

Non obstant doctrinę Bar. Bal. & aliorū
7 supra allegatorum, † quia non procedunt in beneficialibus, in quibus opportet iustificare possessionem ex titulo saltem colorato, ne detur materia peccandi. Ita respondet Oldra. dicto cons. 7. nu. 6. & 10. Butr. in d. c. in literis col. 8. Cassio. d. decis. 3. nume. 5. de restit. spolia. Paris. d. cons. 12. nume. 7. uol. 4. Alex. cons. 45. nu. 8. vol. 3. vbi respondet ad dictum Bal. in disputatione, accusatus de ui turb. colu. fin. & titulus coloratus dicitur, quando processit ab habente potestatem Inno. in c. bonæ el. 2. de post. præla. & in d. c. in literis, & ibi Butr. col. 6. Rot. deci. 393. num. 3. Cass. deci. 4. num. 5. de causa poss. & propri. Ripa in rub. de cau. poss. & proprie. nu. 37. Fran. in c. 1. in. 2. not. de conce pręb. in 6. Deci. in l. fi. nu. 19. C. de edic. diui. Adria. toll. & cons. 220. Rip. lib. 2. respon. c.
8 fi. † vbi etiam dicunt iudicem secularē posse super tali possessorio cognoscere, Guido Pap. cons. 182. in fi. Ferr. dicto cons. 1. nu. 15. et secundum hanc opinionem censuit Senatus in causa Rainerij, & Cernolæ canonicorum Vercelensium. scilicet Rainerium titulatum possessorem esse manutenēdum in odium prædicti Cernolę de cuius titulo nisi assertæ permutationis non constit.

SVMMARIVM.

1 *Petitio hæreditatis, & interdictum quorum bonorum, an competant contra titulo possidentem.*
2 *Petitio hæreditatis, & interdic. quorum bonorum pa- ria iudicantur, quo ad hoc, ut contra titulo possidentem non dentur, quod amplia, ut nu. 3. & 4.*
5 *Titulus proueniens ab eo, qui nullo titulo possidebat inualidus reputatur.*
6 *Diuisionis titulus petitionem hæreditatis non excludit.*
7 *Petitioni hæreditatis non præscribitur, nisi spatio xxx. annorum. nu. 9. declaratur. ut 11.*
8 *Præscriptioni longi temporis requiritur titulus, & bona fides.*

Autho-

9 Auctoris malae fidei nocet singulari successori. quod limitatur, ut nu. 10.
12 Haereditas iacens dicitur, ubi rerum haereditariarum dominium à nemine adhuc est acquisitum.

DECISIO LVI.

Petitio haereditatis, an detur contra singulares, & titulatos possessores.



IN causa domini Io. Antonij Richiardini a Gathinaria aduersus dominum Christophorum de Aduocatis Casanouae, & gratum Iussianam ius habentem a dicto domino Christophoro de plurimis dubitari contingit.

1 Primo, an petitio haereditatis, uel interdictum quorum bonorum competat eidem domino Io. Antonio contra praedictos reos singulares, & titulatos possessores; & prima facie videbatur dicendum non competere obstante regula l. haereditatis. C. de petitio. haered. l. regulariter. ff. eodem titulo. l. haereditatem. & ibi glo. C. in quibus cau. cess. long. temp. praescrip. vbi petitio haereditatis regulariter non datur contra possidentem titulo, latissime Dida. practi. quaestio. c. 12. Balb. in repeti. l. Celsus. colum. 5. ff. de vsucap. Natta consi. 16. nume. 11. Soci. iun. consi. 75. nume. 6. & 11. & idem dicendum est in interdicto quorum bonorum;
2 † quod in hoc concordat cum petitione haereditatis, secundum Bart. in l. 1. in fi. C. quorum bonorum, & in l. 1. num. 3. ff. eodem titulo. Alexan. consi. 4. num. 1. uolum. 2. Rui. consi. 25. num. 2. uolu. 4. Natta consi. 15. nu. 10. & consi. 448. num. 22. Aret. in §. quadrupli. col. 11. versic. & datur istud remedium. Institu. de actionib. Ias. in §. actionum. col. 35. Instit. de actio. Rip. in d. l. 1. nu. 2. ff. quorum bono. Soci. iun. consi. 75. num. 6. & 11.
3 volum. 1. † quae regula ampliatur, ut locum habeat, etiam si titulus esset acquisitus post mortem eius, de cuius haereditate agitur Areti. Institu. de actioni. §. sed iste. colum. 8. uersic. principaliter adde, & colum. seq. Ias. in d. §. actionum. col. 33. vers. item datur. & seq. vbi dicit istam esse communem opinionem & in l. fina. colum. fina. versi. & ideo Bal. C. de edic. diui Adria. tollen. reprehendens Bal. aliter sentientem, & affirmans communem esse in contrarium, Alexā. consi. 73. & 184. nu. 3. & 186. nu. 1. & 4. vol. 5. dicens doctores communiter tenere contra Bal.
4 † quod etiam locum habet, si titulus fuerit habitus ab eo, qui potuisset conueniri petitione haeredi. secundum Bart. in l. 3. §. opus. ff. de alie. iud. mut. ca. fac. Ias. in d. §. actionum. col. 34. num. 197. versicu. ego tamen hodie nouiter ponderaui. Instit. de actio. quos refert & sequitur subtilis Dida. pract. quaest. c. 12. nu. 5. quo capite late hanc quaestionem tractat.

Non obstat quod dicit Bart. in l. cogi, in vltima quaest. C. de peti. haered. quia loquitur, quando titulus erat acquisitus pendente iudicio in petitione haereditatis, ut etiā respondet apostil. Ias. in d. §. actionum.

Praedictis non obstātibus in casu, de quo agitur cōclusum fuit petitionē haereditatis, & interdictum quorum bonorum competijsse aduersus praedictos conuentos, tum quia petitio haereditatis, & interdictū quorum bonorum datur contra titulo possidentem, quando titulus est acquisitus post mortem testatoris, seu defuncti ab intestato, Bal. in d. l. fina. colum. 6. in 9. & 10. oppositio. C. de edic. diui Adria. toll. quem refert & sequitur Alex. consi. 90. num. 9. uol. 2. Soci. in tracta. fallentiarum, reg. 296. incipien. petitio haereditatis, in secunda fallen. latissime Barb. consi. 65. uolu. 2. post Ancha. per eum citatum asserens Bononiae seruari opinionē Bal. Corn. consi. 207. col. 3. versicu. omitto. uol. 1. & ita dicit fuisse determinatum, Affli. decis. 119. num. 6. quem sequitur Dec. consi. 588. nu. 12. idem Afflic. decis. 228. post Pau. de Cast. consi. 321. versic. tertio quaeritur, & consi. 390. col. penul. versic. nec obstat titulus. volum. 2. quem etiam refert & sequitur Cra. consi. 277. colum. 2. versicu. similiter, quia titulus, Rollan. a Valle, quem post haec scripta vidi consi. 48. num. 11. cum etiam dictus dominus Christophorus habeat causam ab hijs, qui petitione haereditatis poterant conueniri, quo casu potuit agi petitione haereditatis, vel interdicto quorum bonorum, ut concludit Bart. in l. Neratius. ff. de peti. haredi. & in l. cogi. in fi. C. eodem titu. & hanc limitationem ad praedictam regulam dicit esse verissimā Ias. in d. §. actionum. num. 220. Pau. de Castro consi. 139. in nomine, Alexan. dicto consi. 184. colum. 2.
5 volum. 5. & ratio est, † quia eorum titulus habetur pro non titulo, cum proueniat ab eo, qui nullo titulo possidebat, Barto. in l. si rem & pretium. ff. de peti. haeredit. faciunt nota. per Bart. in l. 1. num. 1. & 2. C. de inoff. testa. Io. Crot. consi. 47. nu. 21. & consi. 75. nu. 10. Natta consi. 448. nu. 23. & seq.

Secundo, dubitabatur, an contra talem petitionem haereditatis competeret praescriptio longi temporis ex persona possidentium pro haerede, qui bona haereditaria diuiserant, saltem pro portionibus obuentis ipsis

tis ipsis diuidentibus ex titulo diuisionis, & videbatur dicendum competere.l.1. & ibi glo. & communiter doctores. C. commu.utriusq; iudi. & pro hac opinione facit quod dicit glo. in dicta.l.hæreditatem. circa medium.C.in quibus cau.ces. long. tem. præscrip. quam ordinariam dicit Balb. in repe.l.Celsus.colum.4.versic.amplia secundo.ff.de vsucap.quod posidens titulo vniuersali pro hærede, quando interuenit iustus error facti, talis titulus putatiuus, quo quis putat se hæredem, cum non sit, sufficit ad præscribendum longo tempore petitionem hæreditatis.

Contrarium tamen decisum fuit in casu nostro per doctrinā Bar.& Ange.in l. Pomponius.ff.de rei vendi.& Ange.in l. penul.
6 ff.si pars hęredi.pet. † vbi titulus diuisionis non excludit petitionem hæreditatis, & ad glo.in l.hæreditatem responde, ut per Balb. in d.l. Celsus.colum.4. in fi.vbi dicit, quod licet iustus error habeatur pro titulo quantum ad vsucapionem, & præscriptionem, attamen non habetur pro titulo, vt repellatur agens petitione hæreditatis, aut interdicto quorum bonorum, quod nominatim dixit Bar.in l.1.nu.3.ff.quorum bon.

Tertio, an talis emens a posidente pro hærede, uel pro possessore posit opponere præscriptionem longi temporis ex persona
7 sua; videbatur dicendum quod non, † quia petitioni hęreditatis non pręscribitur, nisi spatio triginta annorum, ut latisime concludit Balb.in tracta. de præscrip. in 4.par. quartę partis principa. quęst.16.& pro hac opinione adducebam iudicio meo fortisimum argumentum, maxime in casu nostro. Nam si petitio hæreditatis datur cōtra istos habentes titulos ab ijs, qui poterant petitione hæreditatis conueniri, eo quia eorum titulus habetur pro non titulo, vt dicit Barto. in d.l.si rem & pretium, sequitur, quod tales non potuerunt præscribere spatio lon-
8 gi temporis, † cum in tali pręscriptione requiratur titulus, & bona fides, secundum Bar.in l.Celsus.in princ.ff.de vsucap. Ias.in l.fi.col.fi.C.de edic.diui Adr.toll. & ad hoc
9 facit, † quia mala fides authoris nocet etiam singulari successori, authen.malefidei.C.de pręscrip.lon.tem.

Contrarium tamen fuit iudicatum, per doctrinam Barto. in dicta.l.etiam.§.quod si quis.ff.de petitio. hæredi.quę primo fuit, gl.in dicta l.hæreditatem. C. in quibus cau. cess.long temp.pręscrip.& glo.fina.in l.fin. C.de edic.diui Adria. tollen. vbi quando petitio hæreditatis excedit suos terminos, vtputa si detur contra titulo posidentem, tunc exceditur a non suis terminis, & sic pręscribitur longo tempore, Crauet.consi. 277.col.2.

Non obstat dicta authen.malefidei, quia non procedit in mala fide pręsumpta, vt concludit Balb. de præscrip. in tertia parte
10 principa. quęstio.12.in fi. † sed mala fides posidentis pro hærede, dicitur esse præsumpta, vt concludit glo.in l.2.C.de vsuca. pro hęrede, ergo non potest nocere singulari successori, aduerte tamen acutisime lector, quia doctores in hoc articulo varie sentiunt, vt ex dictis Alex. & Ias. in dicta.l. fina. & in glo. fina. potest legi, quorum dicta putarem sic posse concordari, sequendo distinctionem Pau. de Cast. cum modi-
11 ficatione infrascripta, † quod aut agitur petitione hæreditatis contra posidentem titulo vniuersali, puta eum qui emit a posidente pro hęrede totam, vel partem hęreditatis, & tunc ad repellendum agentem petitione hęreditatis, vel interdicto quorum bonorum requiritur præscriptio triginta annorum, aut agitur contra posidentem titulo singulari, & tunc sufficiat præscriptio decennalis, seu vicenalis, & ratio diuersitatis est, quia quando agitur contra posidentem titulo uniuersali, is contendit agentem non esse hęredem, sed authorem suum, & contra huiusmodi reum datur vtilis actio petitionis hęreditatis dicta.l.etiam.§.1.ff.de petit.hæred. Qui vero posidet titulo singulari, non contendit agentem non esse hæredem, nec contra eum datur vtilis petitio hęreditatis; sed nititur titulo singulari, quo casu habet locum doctrina, quod quando petitio hęreditatis excedit suos terminos, quia datur contra titulo posidentem, exceditur a suis terminis, ut posit repelli pręscriptione decem annorum, & ita loquitur glo.in d.l.hæreditatem, & in d.l.fina.

Sed huic rationi quoad singularem successorem videtur obstare regula l. nemo plus iuris. ff.de regu.iuris. nisi respondeas prout in glo. ibi in fi. quod successor singularis pręscribit ex persona sua. Resultat tamen alia difficultas, quod dicta pręscriptio non potuerit inchoari hęreditate iacente, secundum doctores, & maxime Pau. de Castro in l.licet. C. de iure delibe.
12 † quæ hęreditas dicitur iacens, quando dominium rerū hęreditariarum non est adhuc acquisitū alicui verę personę, contra tamen facit decisio Balb.de pręscrip. 4.parte prin. quæst.19.in fi.

Et

Et secundum hanc ultimam opinionem iudicauit Senatus, videlicet Richardino agenti competijsse dicta remedia petitionis hereditatis, seu quorum bonorum, attento præsertim titulo habito post mortem testatoris a prætendente ius vniuersale in dicta hæreditate.

SVMMARIVM.

1 Notarius non cogitur edere instrumentum ei, qui non rogauit, licet de eius interesse appareat.

2 Decretum Dominicale sub rub. quod notarij grossent, declaratur.

3 Statuta, siue decreta debent ita interpretari, ut quanto minus possint lædant ius commune.

4 Interesse petentis editionem fieri, an solo iuramento probetur. & nu. 5.

6 Iuramentum calumniæ à quocunque petente editionem fieri exigitur.

7 L. thesaurus. ff. ad exhibendum. declaratur numero eodem.

8 Editio iudici facienda instrumenti est, vt ex eius inspectione cognoscat, an partis intersit tale instrumentum habere, vbi Decij opinio contra Castren. confutatur.

DECISIO LVII.

Notarius an cogatur instrumentum exhibere tertio, de cuius interesse non tractatur, & quomodo huiusmodi interesse petentis editionem fieri probetur



QVidam, cuius mandato nõ fuerat rogatum instrumẽtum, eo quod notarius amicè rogatus recusauerat illud edere, petijt notarium cõpelli ad exhibendum dictum instrumentum in forma authentica, iurans sua interesse illud exhiberi. Quæsitum fuit de duobus; primo, an teneatur notarius edere instrumentum huic tertio. Secundo dato, quod compelli posset illud exhibere, an interesse allegatum probetur iuramento petentis, vel requiratur alia saltem summaria probatio dicti interesse. Quoad primum, quia de eo plene scripserunt, Ange. consi. 299. Pau. de Cast. & Ias. in l. prętor ait. in principio. & in l. quędam. in princip. ff. de eden. Dec. late in c. primo. colum. mihi 55. cum duabus sequentib. de probatio. post alios per eos relatos, conclu-
1 dentes communem esse conclusionem, † ꝙ notarius non possit cogi tradere instrumentum ei, qui non rogauit, licet prætendat interesse, quam conclusionem sex modis limitat Decius loco supra allegato, ideo vlterius non insistam contentus supradicta conclusione communi, & tenendo hanc opinionem non videtur obstare decretum sub rubrica, quod notarij grossent, quo cauetur, quod notarij postquam fuerint requisiti a personis, quarum interest, teneantur infra mensem tradere instrumentum in pu-
2 blica forma, † quia huiusmodi decretum recipere debet interpretationem, seu declarationem a iure communi. Bart. in l. omnes populi. in tertia quęst. sextę quęst. princi. ff. de instit. & iure. Areti. in §. ius autem ciuile. colum. 10. in fi. Institu. de iure natur. gen. & ciuil. & sic intelligi debet de personis, quę rogauerint fieri instrumentum, et quarum interest illud habere.

Nec obstat, quod statutum nihil operaretur, quia satis operatur statutum propter tempus mensis præfixum notario ad traden-
3 dum instrumentum in forma publica, † & statuta, siue decreta debent ita interpretari, vt quanto minus possint lædant ius commune, sed cum eo conueniant, ut in terminis nostris consuluit Roma. consi. 83. qui & si videatur tenere contrarium in casu suo, attamen illud est propter clausulam alternatiuam in statuto positam, quia clausula cessante videtur uelle, quod notarius non esset cogendus edere, licet in statuto essent illa verba, cuiuslibet intererit, sed dato ꝙ decretum istud generaliter debeat intelligi, videlicet ꝙ vnusquisq; cuius intererit, possit petere edi instrumentum, prout forsan verius est, cum statuta regulariter non recipiant interpretationem restrictiuam de iure communi, vt dicit idem Barto. in d. l. omnes in 2. q. 6. quæst. principalis.

Videndum nunc est de secundo articulo, quomodo probetur, quod intersit peten-
4 tis, † & videtur dicendum posse probari per iuramentum requirentis, per tex. in l. thesaurus. ff. ad exhiben. in l. fina. C. de fide instrumen. in l. 3. C. quemadmod. testa. aper. glo. in l. 1. §. sciendum, in verbo summatim. ff. ad exhiben. Barto. in l. 1. in princip. nu. 5. ff. quemadmod. testa. aper. in l. de tabulis. in fi. ff. de tab. exhiben. & in dicta. l. thesaurus. Ange. consi. 164. versi. nec obstat quod hęc filia, Pau. de Cast. in d. l. quędã. circa fi. prin. Roma. d. consil. 83. in fi. & Alex. in l. si fideiussor. 2. §. fi. col. fi. ff. qui satisd. cog. concludens, ꝙ vbi agitur de modico pręiudicio interesse poterit probari per iuramentum, per d. l. thesaurus. ff. ad exhib.

Contrariam opinionem, quod non sufficiat probare interesse per iuramentum, tenuerunt Angelus in l. si quis ex argentarijs. §. exigitur. & in l. quędam. in prin. ff de eden.

eden. quem refert & sequi videtur Alex. in apostil. ad Bar. in d. l. 1. in princi. ff. quemad. testa. aper. in fi. vbi facit differentiam inter actionem in factum, & actionem ad exhibendum instrumentum uti certum corpus, quod agens intendit vendicare, & hoc ultimo casu dicit, quod interesse potest probari per iuramentum, ergo videtur velle, quod in primo casu non probetur per iuramentũ,
5 argu. l. cum prætor. ff. de iudi. † pro hac opinione adducebam tex. in d. l. 1. §. si mecum. vers. eleganter igitur definit Neratius. ff. ad exhib. vbi expresse iureconsultus uult, iudicem, coram quo petitur fieri editio, debere cognoscere, an iustam & probabilẽ habeat actor causam, per quam exhiberi sibi desideret, sed clarum est, quod per solum iuramentum eius, qui iurat sua interesse cum hoc in animo consistat non diceretur iudici constare summarie de iusta, & probabili causa petendę editionis, ergo per iuramentum solum non dicetur probari huiusmodi interesse, cum requirat aliquid extrinsecus fieri. Et tenendo hanc opinionem responde ad tex. in l. thesaurus. ff. ad exhiben. & in l. fi. C. de fide instru. & in l. penul. C. quemad. test. aper. & ad glo. Bar. & alios supra pro prima opinione allegatos, quia omnes d. ll. loquuntur in iuramento calumniæ, ita dicit tex. in d. l. thesaurus. iuncta glo. in verbo, iuranti, & in d. l. penul. C. quemad. test. aper. & in d. l. fin. C. de fide instrum. iuncta glo. in verbo
6 existimas, † nam regulare est, vt a quocunq; petente sibi edi instrumentum exigatur iuramentum calumniæ. l si quis ex argentarijs. §. exigitur. ff. de edend. ideo nimirum si dictæ. ll. requirant huiusmodi iuramentum. Vel potest responderi, quod l. thesaurus loquitur de alia editione, quam instrumentorum, ita respondet Alex. in d. l. 1. C. quemad. testa. aper. l. vero fi. C. de fide instrum. loquitur, quando editio petebatur ab eo, qui volebat redarguere instrumentum de falso, quo casu speciale est, vt admittatur cum iuramento, & faciunt, quæ scribit Dec. in c. 1. col. 55. versi. secundo fallit, de probatio. sed prima respõsio, quod prędicta iura loquantur de iuramento calumnię est solidior, pro qua adduco pulchram doctrinam Bart. in l. si is a quo. in fi. princ. versi. dicitur hic quod cognoscitur summarie, quæro qualiter fiat.
7 ff ut in poss. leg. † quod id, quod dicit glo. in verbo sufficit, quod iuramentum est summaria probatio per tex. in d. l. thesaurus, est uerum in illo casu tantum, an per calumniã petatur exhibitio, vel non, quia in hoc sufficit probatio per iuramentum, sed an legatũ debeatur, uel non, & sic in casu nostro, an intersit, uel non debet probari per instru-
8 mentum, uel per testes. Quapropter dicebam ultra iuramentum a parte requirente editionem præstandum, esse exhibendum a notario protocollum, seu instrumentum iudici, qui perspectis verbis instrumenti cognoscet, an intersit petentis habere huiusmodi instrumentum publicum, & si cognouerit aliquam iustam, uel saltem probabilem causam faciendæ editionis, coget tunc notarium media mercede instrumentum publicum edere, alias non, & hoc idem dicit Bart. in d. l. 1. in princ. versicu. fateor tamen. ff. quemadmo. testa. aper. Pau. de Cast. in d. l. quædam. in fi. princip. ff. de eden. & est de mente Bal. in dicta. l. penul. versicu. idemq; faciat tabellio mandato iudicis. ff. quemad. testam. aper. quod etiam suadent verba decreti, si & prout earum intererit, & pro eis faciant, quod iudex ex visione discernet instrumenta, quo fit, ut male reprehendatur, Pau. de Cast. per Dec. in d c. 1. col. 57. versicu. ultimo nota. & ita rescripsit Senatus iudici Cunei, ad preces cuiusdam mulieris contra Franciscum Paserium notarium.

SVMMARIVM.

1 *Mater & soror aquis portionibus infanti succedere possunt.*

2 *Filius ratione suitatis hæreditatem paternam non aditam, ad matrem transmittere potest, ubi de communi attestatur.*

3 *Cessionarius instrumentum cessionis ante litem contestatam edere debet, alias processus inualidus redditur. & nu. 4.*

4 *Mater propter transitum ad secunda uota non petendo tutorem filijs, nec rationem reddens, aut inuentariũ non conficiens repellitur à filij successione.*

5 *Mater transiens ad secunda uota, nullo tutore liberis petito, eisdem pœnis subijcitur, quibus mulier nubẽs intra annum luctus. imo & maioribus. nu. 21.*

6 *Mater ad petendum tutorem intra annum admittitur, qui terminus ad inuentarium conficiendum non datur, & ratio diuersitatis redditur. nu. 19.*

7 *Aequiparatorum eadem esse debet dispositio. limitatur nu. 27.*

8 *Mater ad hoc, vt excludatur à successione filij, qua probari debeant.*

9 *Inuentarij confectio legitimæ administrationis nomine continetur.*

10 *Generalis liberatio, siue quitatio extenditur ad omnia, qua administrationem respiciunt, super qua tales liberationes fiunt.*

11 *Ratificatus actus fingitur a lege factus ab ipso ratificante.*

12 *Alienatio rerum minoris illegitime facta retractari nõ poterit per minorem, maiorem effectum.*

Tra-

13 *Transigens cum tutore, vel curatore, adiecta clausula, quod non vult eum posse conueniri, videtur etiam dolum præteritum rem isse. & declaratur nu. 35.*
14 *Tutori permissa est transactio.*
15 *In transactione non inspicitur iustitia, nec iniustitia causæ, quando transigens scientiam ipsius causæ iniustæ habebat. & nu. seq.*
17 *Actio de dolo per lapsum biennij censetur extincta.*
18 *In dubio solutio videtur facta ex causa præambula, & præexistenti contractu.*
19 *Mater tutrix inuentarium conficere tenetur, etiam si testator prohibuerit, quod si non fecerit, quas pœnas incurrat.*
20 *Iurari in litem contra matrem potest, quæ inuentarium non confecit.*
22 *Inuentarium non conficiens in dolo esse præsumitur, necnon & res pupillares subtraxisse, poteritq; vt suspectus remoueri.*
23 *Inuentarium non faciens magis delinquit, quam is, qui tutorem intra statutum tempus non petit.*
24 *Dictio Mox posita in l. tutores. C. ad Tertul. quomodo intelligatur.*
25 *Inuentarium conscribendi tempus, quo temporis spacio præfinitur.*
26 *Inuentarij descriptio non differtur, nisi ex causa legitima, & necessaria.*
28 *Tex. in §. confestim. l. 2. ff. ad Tertul. declaratur.*
29 *L. sciant. C. de leg. hæred. limitatur.*
30 *Argumentum à contrario sensu ex dictis glo. uel alterius doctoris sumi non potest.*
31 *Tutor gratuito remittere, nec donationem facere potest.*
32 *Ex ratificatione expressa, siue tacita, nunquam conualidatur actus dolosus.*
33 *Dolus in quocunque contractu censetur exceptus.*
34 *Legum præsumptiones liquidissimæ probationes dicuntur.*
35 *Glo. in l. actione. C. de transac. declaratur.*
36 *Ex dolo, & improbitate nemo lucrum consequi debet.*
37 *Geminatio, actum efficatiorem reddit.*
38 *Mulier non excusatur in ijs, quæ inducta sunt ad vigorem iuris conseruandum.*

DECISIO LVIII.

Mater tutelam filiorum gerens, si ad secunda vota transierit nullo confecto inuentario, tutore filijs non petito, nullaq; ratione administratorum reddita, an filij defuncti successione excludatur.



Ater suscepta tutela trium filiorum primi uiri, nullo tamen legitime confecto inuentario, post trāsitum ad secunda uota petijt tutorem filijs dari, quo decreto, cum eo nulla legitime reddita de administratis ratione transegit, pactoq; adiecto de ulterius quicquam ab ea non petendo, liberata fuit, cui etiam promisit tutor soluere aureos 50. pro legitima filij infantis prędefuncti, item singulis annis aureos decē occasione interesse donationis propter nuptias, quę omnia tam per prædictum tutorem, quam per filium superstitem etiam post annum 25. soluta fuerunt, nunc superstes masculus maior effectus cesis sibi iuribus a sorore, tanquam hæres fratris insolidum, perijt matrem cogi ad reddendum rationem administratorum, & sibi iuramentum in litem deferri, matremq; priuari legitima filij prędefuncti, ac donatione propter nuptias ob inuentarium non confectum, durante eius administratione, transitumq; ad secunda vota ante petitum tutorem, rationemq; redditam, & reliqua nō restituta.

Quæritur an iure petat filius, & videbatur dicendum filium iure non agere, pręcipue insolidum. §. si quis agens. & §. sequen.
1 Insti. de actio. †nam cum mater, & soror successerint æquis portionibus filio infanti præmortuo. §. si uero cum ascendentibus, in auth. de hęre. ab intest. ueni. & in authen. cum cessante. C. de leg. hær. Ang. in l. mater quę. C. ad Tertul non uidetur potuisse insolidum agere. l. 2. ff. si pars hęre. peta.

Nec obstare videtur, quod dictus filius decesserit hæreditate non adita, & sic eius portio acreuerit filio superstiti adeunti. l. vnica. C. quando non petentium partes pe-
2 tent. acre.† quia cum pręsupponatur filium prædefunctum, in infantia perijsse, dicitur hęreditatis paternæ portionem non additam, ex potentia suitatis ad matrem transmisisse ex communi sententia, de qua per Bar. in l. ventre. col. 4. uersic. tertia regula. ff. de acqui. hęred. Dec. consi. 245. nu. 1. & consi. 250. & 331. Paris. consi. 36. nume. 11. uolu. 3. Alex. consi. 113. col. 2. uol. 3. & consi. 79. uol. 6. Soci. iun. consi. 119. uol. 1. Ruin. consi. 88. nu. 10. uol. 2. & stante forma statuti ciuitatis Vercellarum, saltem succedit in legitima.

Nec suffragari videtur allegata cesio, cum cesionario nomine non fuerit actum
3 et quathenus utili actione, actum fuisset† instrumentum cesionis ante litem contestatam edi debuit, alias processus redditur nullus, Bal. in l. qui stipendia. in fi. C. de procu. Dec. in consi. 303. col. 1. & consi. 536. col. 1. Marf. in sing. 26. & in l. si quis nec quęstio. nu. 9. ff. de quæst. Aret. in §. præterea. col. 25. Instit. de excep.

Contrarium uisum fuit urgere in casu, de quo agitur, videlicet, quod insolidum agere potuerit, tam ex uulgata regula, quando nō petentiū partes petentibus accrescāt, quàm ex transmisione & potentia suitatis respectu portionis fratri infanti prædefūcto debitę, iuncta cesione a sorore facta.

4 Nec obstare contraria, † quia quo ad matrem dicitur ipso iure amisisse legitimam, propter transitum ad secunda vota, non petito tutore dari filijs, ratione non reddita, inuentarioq; non legitime perfecto tempore susceptę per eam tutelæ, vt in auth. eadē pœnis. C. de nup. cum ibi notatis.

Nec impedimēto sororem esse, cum cesserit, & remiserit iura sua in fauorem fratris agentis, ideo vlterius ad ea regressum non habere, uulgata l. quæritur. §. si uenditor. ff. de edil. edic. & l. si quis iusiurandum. C. de reb. credi. & iure iur. pulcher tex. in l. fi. C. de remis. pigno. & propterea potuit utiles actiones sibi competentes nomine proprio intentare. l. emptor. & l. ex nomine. C. de hęre. vel act. ven. Dyn. in c. pro possessore. in fine. de regu. iur. in 6. Soci. consi. 18. num. 16. uolum. 1.

Non obstat, quod fidem ante litem contestatam de cessione non fecerit, quia cum cessionarius egerit utili actione pōt quandocunque ante conclusionem in causa edere instrumentum cessionis, teste Barto. in d. l. qui stipendia. in fi. C. de procura. & in l. si duo. in fi. ff. de solutio. Bal. in l. 1. colum. 4 versic. quarto quæritur nunquid. C. de act. & in l. 1. §. editiones. colum. 3. versic. venio ad secundum. ff. de edendo. post Specu. & Rayn. per eum allegatos, Felyn. post Aret. in c. 1. num. 28. de proba. & rationem adfert Bald. in dicto § editiones. quia talis cessio potest etiam probari per testes, & in hac opinione fuit Senatus præsertim attenta clausula decreti, sola facti veritate inspecta.

Tota igitur difficultas huius causæ pendet ex sequenti articulo, an dicta mater censeatur exclusa a, legitima filij & donatione propter nuptias propter inuentarium non perfectum, tutorem nō legitime filio superstiti petitum, & rationem ante transitum ad secunda uota non redditam, reliquaq; non restituta. Item an sit cogenda rationem reddere, & reliqua restituere, deferriq; possit contra eam iuramentum in litem; & videbatur dicendum non censeri exclusam, nec a legitima, nec ab alijs iuribus, primo per tex. in l. 1. §. fina. iuncta auth. eisdem pœnis.

5 versi. item &c. C. de secun. nup. † ubi mulier transiens ad secunda vota tutore filijs primi matrimonij non petito, ratione non reddita, reliquis nō restitutis, subijcitur eisdem pœnis, quibus subijcitur nubens intra annum luctus, sed nubens intra annum luctus potest vendicare hæreditates ab intestato, uel legitimas, uel honorarias, intra tñ tertium gradum, & sic filio succedere, arguendo a contrario sensu d. §. fin. ergo idem dicendum est in casu nostro.

Secundo non videtur exclusa a successione Hieronymi filij prædefuncti propter inuentarium non confectum, quia cum nō probetur, ipsum Hieronymum decessisse post annum a morte patris, quod erat fundamentum intentionis filij agentis ad exclusionem matris, sequitur quod actore non probante, mater absolui debeat. l. qui accusare. C. de edendo. Quod autem agenti ad exclusionem matris propter inuentarium non uel minus legitimæ confectum, incumbat onus probandi, filium decessisse impuberem, & intra annum a morte patris, probatur; quia æquiparantur a lege antiqua, quoad exclusionem, tutorem non petere, seu minus idoneum, & inuentarium non conficere: nam vtrunq; confestim fieri debet l. 2. §. si mater & §. seq. ibiq; glo. in verbo nec legitime. & §. non solum. ff. ad Senatusconsul. Tertulian. Roma. cons. 118. Fulgos. cons. 52. Guid. Pap. consi. 43. 44. et 50.

6 † Sed in petendo tutore mater habet annum d. l. 2. §. confestim & l. sciant C. de leg. hære. & ibi communiter doctores Bal. Ang. & Sali. Bal. cons. 140. uol. primo Pau. de Cast. cōs. 147. vol. 1. Areti. in §. fi. Insti. ad Tertul. & in §. actionum col. mihi. 24. Inst. de actio. vbi dicit ꝙ §. confestim refertur ad omnes. §. §. precedentes; ergo pariter debet habere annum ad cōfectionem inuentarij, uel perfectionem si minus legitime fecit, † cū æquiparatorum eadem sit dispositio, & dato ꝙ annus ad tutorem petendum esset de iure Codicis, dicitur dispositum in vno ex ęquiparatis in l. veteri censeri dispositum in altero vulgata l. vt tantum. ff. de ser. corrup. iuncta l. si quis seruo, & ibi glo. C. de fur. & ser. corr.

8 Et † ꝙ agens ad exclusionē matris a successione pupilli debeat non solum probare filium impuberem mortuum, & tutorem non petitum, sed etiam ꝙ filius superuixit patri post annum, & intra annum non petitum fuisse tutorem, aperte tenet Alexan. cons. 185. nu. 10. vol. 6. post Bald. cons. 289. volum. 1. & pro hac opinione adducebatur Corn. cons. 84. litera h. & 113. litera f. volu. 4. vbi dicit legitimum tutorem se ingerentem administrationi non confecto inuentario priuari successione per lapsum anni, non quia tutorem non petijt, cum ipse sit legitimus; sed quia nō legitime administrauit, non confecto inuentario. et sic videtur uelle Corn. ꝙ per non confectionem inuentarij non priuetur legitimus tutor successione nisi

ne, nisi per lapsum primi anni, & præmissis adstipulatur Paul. de Cast. in l. oēm. in prin. C. ad Tertullia. ubi dicit, matrem etiam habere annum ad assumendum tutelam, ergo
9 & ad confectionem inuentarij, † cum eius confectio ueniat legitimę administrationis appellatione d. §. ꝗ si pater. & ibi gl. Tertio non uidetur posse excludi a dicta legitima, nec a donatione propter nuptias, minusq; cogi ad reddendum rationem administrationis, nec iurari in litem contra eam, attenta liberatione, & quitatione generali a secundo tutore in transactatione facta,
10 & per uerba prægnantia, † quæ debent generaliter intelligi, & extenduntur ad omnia, quæ dictam administrationem respiciunt l. emptor §. Lucius, & ibi glo. Bar. & communiter doctores. ff. de pac. Imo. in c. 1. de transf. nec non, & solutionibus subsequutis, per ipsum agentem maiorem annis vigintiquinq; , ex quibus inducta dicitur approbatio, & ratificatio d. liberationis l. sed Iulianus §. fi. ff. ad Mace. & l. cum fidem. C. de non num. pecu. & l. 1. §. fin. & l. Paulus. ff. rem rat. hab. pulchra glo. in c. di-
11 lecti. de appell. † propter talem enim ratificationem lex fingit actum ratificatū fuisse a ratificante factum. glo. in l. Pomponius in verbo probauero. ff. de nego. gest. & in terminis nostris uidetur tex. iuncta glo. in l. 1. & 2. C. si maior. rem rat. habuer. quam ad hoc notat Areti. in consi. 127. col. 2. in fi. ubi contractus nulliter factus a minore uel eius tutore, conualidatur si maior factus ratum habuerit verbis, uel facto; sed in casu nostro agens maior factus ratum habuit per solutiones factas post maiorem ætatem; ergo firma manet liberatio. Accedit tex. in l.
12 fi. C. si maior factus alien. rat. hab. † vbi alienatio rerum minoris illegitime facta ex causa onerosa si minor maior factus per quinq; annos conquęstus non fuit, non potest retractari, sequitur Bal. consf. 111. incipiente quādoq;. uol. 2. alias 184. ad intelligentiam quæsitorum versic. nunc uenio. eod. lib. 2. Alex. consf. 117. nu. 2. uol. 5. quos refert, & sequitur Deci. consf. 232. col. 2. ubi dicit, hoc procedere etiam si minor fuisset deceptus. Quarto, pro hac opinione uidetur glo. fi. in
13 l. actione. C. de transf. † vbi si aliquis transegit cum tutore uel curatore suo, dicendo ꝗ non uult eum posse conueniri, & remittat ei actionem, uidetur omnia, etiam si aliquid in administratione male gessit, & sic dolum ꝑteritū, remisisse l. Aurelio. in prin. ff. de lib. leg. cum alijs per eam allegatis & illam glo. dicit signandam & notandam Bar. ibi in secunda lectura, quam sequitur Bal. ibi in fin. sequendo opinionē Petri, Paulus de Cast. Aret. Alex. Ias. & communiter docto. ibi, Alex. consi. 62. nu. 4. & 9. uol. 4. Bar. in l. tutores §. ab eo. ff. de admi. tut. & adstipulatur tex. in l. cum te. 2. C. de transa. vbi pupillus maior factus transigens cum tutore vel tutoris hærede non potest recedere a dicta transactione. sed in casu nostro tutor tran-
14 segit † ꝗ facere posuit Bal. in l. Pręses col. 2. C. de transac. Bar. in l. cum hij. §. si cū is. ff. de transf. et transigendo liberauit matrem ab administratis cū pacto de vlterius non petendo, ꝗ idem videtur significare, ac si dixisset, quod vlterius nō conueniretur mater; Indem & ipse pupilus maior factus approbauit tacitè dictam transactionem soluendo prædictos scutos decē pro interesse donationis propter nuptias, secundum gl. in d. l. 1. C. si maior. fac. rat. hab. & talis liberatio est generalis, sub qua potest comprehendi dolus commissus in administratione tutelæ, ergo si quid male gessit mater huiusmodi quitatione videbatur remissum.

Nec obstat quod causæ, propter quas
15 fuit facta transactio erant iniustę, † quia iustitia causæ principalis non attenditur in transactione. l. 2. & ibi Bal. in primo nota. C. de transact. maxime quando remittens, seu liberans sciebat dolum aduersarij, quia tunc omnino censetur remissus dolus, glo. 2. in fi. in l. Pomponius. la 1. ff. de nego. gest. quā notat Bar. in d. l. Aurelio. §. fin. num. 6. ff. de libe. lega. Bal. in dicta l. 2. versic. vel dic. C.
16 de transact. vbi dicit, † quod quando dolus aduersarij est notus, tunc non potest rescindi transactio ratione doli, sed in casu nostro remittens sciebat, seu saltem scire debebat, quæ paria sunt. l. quod te. ff. si cer. peta. matrem suscepta tutela filiorum non perfecisse inuentarium, tutorem dari filijs superstitibus non petijsse, & sic dolum, præcipue nō restituendo reliqua (saltem præsumptione iuris, quod nemini licet ignorare) commisisse; ergo talis transactio ratione prędicti doli rescindi non potest, & dato quod actione de dolo rescindi potuisset huiusmodi transactio, attamen hoc non habet locum
17 in casu nostro, † cum extincta dicatur talis actio per lapsum biennij a die commissi doli, & sic factę transactionis. l. fin. C. de dolo.

Nec obstare videtur, quod filius per solutionem dictorum scutorum decem pluribus annis etiam post maiorem ętatem factam, non videatur ratificasse dictam transactionem, cum dicta solutio potuerit fieri ex alia causa, uidelicet ex dispositione iuris commun is

communis, quod conseruat usumfructum donationis propter nuptias mulieri transeunti ad secunda vota, vulgata.l. fœminæ. C.de secun. nupt. quia respondetur, quod cum soluerit scutos decem propter dictam donationem propter nuptias, & ius commune non disponat, eo modo deberi usum
18 fructum † presumendum est, ex causa preambula, & sic ex illa transactione fuisse solutum, ex doctrina glo. in l. quędam mulier. ff.de rei uend.l.2.C.de acquir.poss. & l.qui negotiationem. & ibi Bar.ff.de admin.tut. Bar.in l.cum solus.colum.fina.ff.de vsucap. Soci.consi.153.nu.26. & in solutione quod presumatur facta ex contractu præcedenti, Dec.consi.618.nu.2. post Soc.consi.220. nu.10.uol.2.

Non obstat, quod inuentarium non perfecit, quia videtur excusabilis propter imperitiam, propter quam mulieri parcitur, secundum Bal.in l.1. §.solent. in secunda lectura.ff.de off. præfec.vrb.Socin.consi.39. nu.16.& 17.

Contraria opinio in casu nostro visa fuit de iure verior, pro cuius cognitione pre-
19 mittendum est, † quod mater tutrix tenetur facere inuentarium.§.fin. iuncta glo. in uerbo descriptiones.in authen. vt fine prohib. matres, alias non potest administrare.l.fi.§. fina.C.arbit.tut. & ibi communiter docto. Spec.de tutore.§.fina.in prin.Corne.consi. 236.uol.3. & hoc procedit etiam si esset testamētaria a testatoreq; fuisset ei remissa cōfectio inuentarij, Alex. consi.62.col.2.uol. 4.Soci.consi.2.lib.1.Io.And. in addi.Spec. in titu.de tutore.§.fina.num.1.in fi.Rip.in l. nemo potest.nu.85.ff.de lega.1.Cap.Tolos. quęst.288.Socin. iun.consi.115.nume.21.& sequen. & consi.148. nu.5. & seq. uolum.1. Nico.Arelat.respon.vltimo.num.13. quem post hęc scripta uidi, & debet omnia bona maxime mobilia describere, argumen.l.qui tutores.C.de admin.tuto.Bal.in consi.117. uolum.2.Corn.consi.198.colum.1.uol.1. & non conficiens inuentarium, quod mox facere potest, priuatur successione filiorum, per tex.in l.2.§.quod si pater tempore, iuncta glo.in verbo legitime.ff.ad Tertullia.& ibi Bar. in l.2.colum.2. ff. qui pet.tut. Fulg. consi.52. Neuiza.consi.3.num.6. post Barto. Bald. Paul. de Castro, & Curt. per eum citatos.

Item priuatur dicta successione si transeat ad secunda uota tutore non petito, ratione non reddita, & reliquis non restitutis l.2.§.si mater. ff.ad Tertul.l.omnem.C.eod. titu.Paris.consi.84.nu.21.& sequen. uol.2. Soci.iun.consi.8.num.1,& seq.uolum.1. licet in casu suo respondeat contrarium propter minorem ætatem matris. & usufructu donationis propter nuptias, patiturq; alias pœnas, de quibus in l.1.& 2.et in auth.eisdē pœnis, & in corpore vnde sumitur.C.de secundis nup.& ibi late Io.de Garro.& l.fi.§. fi. C. arb.tut. & maxime, quod contra eam præsumatur dolus, ac bonorum subtractio, & propterea etiam priuatur tutela pupilli.l. tutor qui repertorium, ubi Bar. Pau.de Ca. consi.342. secūdum impressionem Papiensem, uolum.1.& in l.3.§.tutores qui. ff. de susspec.tuto.Roma.consi.118.Guid.Pap.cōsi. 43.& 50.post Barto.consi.215. Saly. in l.tutores.num.12. C. de administ.tuto.Gozad. consi.17. colum.1.& 2.Rub.consi.161.Soc. consi.213.nume.3.& 12. Io.Crot.consi.131. nu.50.& inuentarium debet facere mox cū creata fuit tutrix.l.tutores.la 2. C.de admi. tut.& communiter docto.exponunt, mox; idest, quamprimum fieri potest, Bart.in d.l. tutor qui repertorium.colum.2. versi.quęro quando debeat fieri inuentarium, & dicit Spec.in titu.de tutore.§.generaliter. nu. 3.versi.item fiet inuentarium mox, ab initio, quam cito potest, puta infra triduum incipiens facere, sequitur Alberic.in l.tutores.num.7.C.de admin.tuto.& dicit Ange. in d.l.tutores, quod debet incipi, & perfici una vice, si est possibile, sed in casu nostro mater tutrix non perfecit inuentarium cum potuit, immo apparet apud eam fuisse alia bona tam immobilia, quam mobilia pretiosa, quæ in repertorio non descripsit, proinde eius dolus arguitur dicta.l.fina.§.fina.& ibi glo.C.arbi.tute. ergo priuari debet successione filij, & vsufructu donationis pro-
20 pter nuptias, † iurariq; potest in litem contra eam tanquam inuentarium de dictis bonis non fecerit, Bart.consi.150.Alberi.in d. l.tutores.nume.3.& 4. Socin.consi.46.col. 2.& 3. glo. communiter approbata in l. in litibus. in verbo non etiam. ff. de in lit. iur. & dicit Bal.in authen.eisdem pœnis. col.2. quod mater incidit in pœnas d.auth. si deficiat in vno ex tribus requisitis, idest petere tutorem, rationem non reddere, uel reliqua non restituere, sequitur Soc.d.consi.39,nu. 11.& seq. late Nico. Aret. in d.respon.fi.nu. 16.& pluribus seq. Bal.in l.1.in princip.C.si aduer.solu.

Non obstant in contrarium adducta, & primo tex.in l.1.§.fina. iuncta auth. eisdem pœnis.C.de secun.nup.ubi arguendo a cōtrario sensu, dicitur matrem in illis casibus posse uendicare successionem filij, quia licet ma-

cet mater, quæ suscepta tutela filiorum ad secunda uota transiuit nõ petito tutore, ratione non reddita, nec reliquis restitutis, patiatur pęnas, quas patitur mulier nubens intra annum luctus; attamen non est bonũ argumentum, ergo non patitur alias pœnas, quia de iure authenticorum, ut in auth.
21 de nup. §. si autem tutelam. & seq.† mater tutrix transiens ad secunda uota, non petito tutore, ratione non reddita, nec reliquis restitutis, non solum patitur pœnas nubentis intra tempus luctuosum, de quibus in l. 1. & 2. C. de secundis nuptijs, sed etiam mediam portionem rerum suarum dare tenetur filijs, & successione eorum priuatur, vt in auth. de nup. §. si autem tutelam, & hoc etiam iure digestorum cautum erat d.l.2. §. si mater ad Tertullia.

Neq; aduersatur, ꝙ mater habet annum ad conficiendum inuentarium, & ꝙ non sit probatum filium decesisse intra annum a morte patris argu. l. sciant C. de leg. hære. & d. §. pen. Inst. ad Tertul. quia diuersa est ratio in non petendo tutorem, et in non cõficiendo inuentarium, ideo diuersum ius debet esse, uulgata l. a Titio. ff. de verb. obl. & l. interpositas C. de transac. et diuersitatis
22 ratio patet, † quia contra tutorem administrantem, & non facientem, uel perficientem inuentariũ de rebus existentibus apud eum, est præsumptio doli, & subtractionis rerum pupili, & potest remoueri vt suspectus d.l. tutor qui repertorium, in prin. & ibi Bar. d.l.3. §. tutores, & l. fi. §. fina. C. arb. tut. Pau. de Cast. d. consi. 342. col. 2. Guid. Pap. dicto consi. 43. & arg. §. hinc nobis in authen. de hęre. & falc. in illis verbis surripiunt, & malignantur Barto. in l. eos. ff. de test. tu. per illum tex. quem refert, & sequitur Areti. in d. §. actionum col. 21. dicens, ꝙ qui in inuentario omitit ponere omnia bona pupilli, punitur extraordinariè, & poterit, vt suspectus remoueri, quod fieri non potest in matre non petente tutorem intra annũ Bal. in l. pręcibus col. 5. versi. & scias, vbi dicit, quod licet mater non petens tutorem intra annum præiudicet sibi quo ad succesionem, non tamen pręiudicat quoad tutelã, quin possit eam assumere post annũ: & sequitur ibi Alexan. in apostillis, & dicit ibi Bar. in l. matres C. ad Tertul. col. 1. in fi. quod aliud est haberi vt suspectus, aliud est per negligentiam excludi, & ex hoc appa-
23 ret, † quod magis delinquit, qui non facit inueutarium, uel minus perfecte, quam qui non petit tutorẽ, prout expræsse dicit Sylua. nupti. in rub. uiduæ non nubendum, vers. 3. limita Gozad. in consi. 17. num. 5. & 8. Corne. dicto. consi. 113. litera f. & tamen huiusmodi præsumptio doli, & subtractionis non videtur procedere in matre non petente tutorem dari, nec administrante, vt sentit Bar. in d.l. tutor, qui repertorium col. 2. versicu. contrarium puto per tex. in l. hæc enim. §. fi. ff. de suspect. tut. ergo de vno ad aliud non potest inferri l. fi. ff. de calumni. & l. Papinianus exuli. ff. de minori. & ideo nimirum si Imperatores in petitione tutoris dederunt annum expresse, intra quod matri, vel alij non petenti nulla mora imputari potest d.l. sciant. C. de leg. hære. Ang. in d. §. pen. Insti. ad senatusconsul. Tertuli. & tamen quo ad confectionem inuentarij cõcludunt doctores, ꝙ tutores mox postꝗ ordinati sunt, inuentarium facere tenean-
24 tur d.l. tutores† & illa dictio mox communiter intelligitur, cum primum facere possunt, ut ibi glo. & Bar. in d.l. tutor qui. col. 2. vers. quæro quando debeat fieri, Sali. in d. l. tutores. nu. 4. vbi est decisio casus nostri si accuratè ponderetur, dum post glosam di-
25 cit. † quod tutores non habent tempus ad conficiendum inuentarium per hęredẽ videlicet triginta dierum ad inchoandum a die aditæ hęreditatis, & sexaginta ad perficiendum iuxta l. fi. C. de iure deli. sed debent statim cum possint illud conficere, ergo si non habent tempus datum hęredi, ꝙ non excedit trimestre, sequitur ꝙ multo minus habent annum; Nam Imperatores Archadius, & Honorius, qui d. l. tutores condiderunt, cum scirent dispositionẽ dictæ l. sciant, maxime cum a Theodosio eorum patre promulgata esset, vtiq; annum, confectioni, & perfectioni inuentarij præfigere sciuissent si voluissent Arg. glo. pęn. in c. si postꝗ de ellec. in 6. c. inter corporalia de transla. præla. & l. vni. §. sin autem ad defficientis. C. de cad. toll. sicut, & petitioni tutoris statutum fuit, & tamen non intra annum, sed quam mox ordinati fuerint tutores voluerunt eos curare facere inuentarium, quod & Iustiniani Imperatoris l. fi. C. arbi. tut. comprobatum est, vbi pęnis legalibus affictt tutores, si neglexerint conficere inuentarium, & eos quasi suspectos ab officio dicit esse remouendos, concordat tex. in. d. l. hæc enim, in fi. ff. de susp. tut. in quibus iuribus, nullum tempus est diffinitum ad conficiendum inuentarium, alias si mater tutrix haberet ita annum ad cõficiendum inuentarium, sicut ad petendum tutorem, posset absq; incursu pœnæ alicuius differre cõfectionem inuentarij vsq; in fine.

in finem anni, & sic negligere administrationem bonorum filij, cum ea non possit administrare, nisi prius confecto inuentario d.§.fin.l.fina. C.arb. tut. sicut potest differre petitionem tutoris, absque eo quod aliqua mora ei imputetur, argum.d.l.sciãt. C.de leg.hære. nec posset reuocari a tutela, quod absurdum esset, & nimis pupillis dam
26 nosum, † nec enim iure video cautum, licere tutoribus impune differre cõfectionẽ inuẽtarij, nisi ex causa legitima, & necessaria, gl. in d.§.tutores, & d.l.tutores, et d.§. fi.C.arb. tut. & si dicatur annũ non dari ad conficiendum inuentarium, sed tantum id operari, ꝙ si contingeret pupillum intra annum perire, excusetur mater, si non confecerit inuentarium intra annum, argumento d.§. confestim, hoc iure non probatur, nam hic.§.loquitur in petitione tutoris, quo casu mater punitur de negligentia tantum, d.l. sciant, secus est in non confectione inuentarij, ubi mater punitur propter dolum pręsumptũ, & a negligentia ad dolum, regulariter non valet argumentum.

Nõ obstat regula.l.si quis seruo ꝑsuaserit.
27 C.de fur. et ser. corrup. cũ similibus, † quia non procedit, nisi ostendatur ęquiparatio in casu de quo agitur, iuxta glo. penul.in c. si postquam. de elec.in 6.Rip.in c.sæpe. nu. 23.de restit.spol. late Brun.de sta.exclu. fœmi.in 8.articu. quęst.22.colum.penul. sed in casu nostro non sunt ęquiparata ista duo petere tutorem, & facere inuentarium respectu temporis, hoc est, vt tempus datum ad petendum tutorem, quod est vnius anni, d.l. sciant, censeatur esse concessum tutori ad conficiendum inuẽtarium: immo secundum Barto.in d.l.tutor qui repertorium. & Salyc.in d.l.tutores, non etiam habet trimestre concessum hæredi, iuxta l.fin.C.de iur. delib. bene autem æquiparantur respectu priuationis successionis, nõ petere tutorẽ, & non legitime administrare, d. §. ꝙ si pater. Accedat, quia diuersa est ratio in uno, quam in altero, ut supradictum est, quo casu non procedit regula ęquiparatorum.

Non repugnat, quod §.confestim referatur ad omnes.§§.præcedentes, secundum Areti.in d.§.fina.Institu. ad Tertul. & in §.
28 actionum.Institu.de actio. † quia illud non fuit dictum Ange.sed ipse refert dictum cuiusdam Guliel.de Perusio, sequentis intellectum Bar.cuius opinionem improbat Ang. & quod d. §. confestim, nõ referatur ad omnes.§§.pręcedentes, tenuerunt Ange. Pau. de Cast.& Saly.in d.l.sciant.C.de leg.hære. dum dicunt dictum.§.confestim, nõ loqui, nisi in casu, cum tutor remouetur, quod etiam patet, quia non refertur ad d. §.quod si cum pręgnans, cuius dispositio non tollitur, etiam si partus nascatur, et intra annum pereat.

Non obstat consi.Corne.113. volum.4. quia in casu suo erat quęstio, an auus, qui male administrauerat non confecto inuentario, nec intra annum petierat tutorem, fuerit exclusus a spẽ successionis propter moram anni, & concludit, quod priuatur per lapsum anni, non quia tutorem non petijt: quia non tenebatur, cum ipse esset legitimus, sed quia male administrauit ingrediendo administrationem nullo confecto inuen
29 tario, & in hoc recte scribit, † quia dispositio l.sciant, non habet locum in legitimo tutore, qui successurus est ab intestato, allegat Bart.in l.2.colum.1.ff.qui pet. tut. nec dicit Corne. quod ante lapsum anni propter inuentarium non confectum non priuetur tutor successione, nisi velimus sumere argu-
30 mentum a contrario sensu ab eius dictis, † ꝙ non ualet, secundum Alexan. in l.1.col.11. num.18. in fi.ff. de lega.1. quem refert & sequitur Euerard. in suis locis legali.c.4.col. penul.versic.vltimo, circa hanc materiam, vbi concludunt, quod argumentum a contrario sensu non potest sumi ex dictis glo. nec alterius doctoris, & pro hac opinione pondero Bar.in d.l.2.col.1. uersi.item aduerte.ff.qui petat tuto.

Nec mouet liberatio a secundo tutore facta, & ratificatio ipso facto subsequuta, etiã post legitimam ætatem, d.l.1. C.si maior factus ratum habuerit, & l.fina. C.eodem tit.
31 lib.5. quia omissa disputatione, † an teneat dicta remissio gratuita, & pactum de non petendo a tutore factum, cum donationem sapiat, quam non potest facere tutor.l.pactum curatoris.C. de pact. & l.contra ciuilis.in prin.& §.fina.vbi glo.ff.de pac. Soci. d.consi.92.nume.19. in n. uolum.4. faciunt notata per Alex.consi.22.num.8.& sequen. volum.1. Item pretermissa quęstione, an ex solutionibus subsequutis occasione legitimæ, & donationis propter nuptias, censeatur inducta etiam ratificatio prędictæ remissionis gratuitæ penitus separatæ, cum separatorum separata sit natura, & ex uno ad aliud inferri non possit.l.fin.ff.de calum. Ias. in l.si ex falsis. num.4. C.de transact. ad quę alludit regula.l.in agris.ff.de acquiren. rer.domin. sed pręsupposito, quod pariter censeatur ratificata liberatio.

Responderi potest prędicta iura in contrarium allegata locum habere, dummodo

dolus

dolus in ipsa administratione non interue-
32 nerit: † nam tunc nunquam conualidatur actus dolosus ex simplici ratificatione expressa, siue tacita, d.l.1.& ibi glo. C.si maior fact.rat.habuer. lib. 5.Bart.in l.Pomponius scribit nu.7.ff.de neg.gestis Cur. iuni. in terminis nostris consi.50.col.pen. & fin. per regu. de qua in l. creditor §. Lucius.ff.
33 mandati,† vbi in quocunq; contractu semper intelligitur exceptus dolus,qui nõ censetur remissus per illam generalem liberationem l.Aurelio §.fi.ff. de liberatione legata glo.in.l.Pomponius in verbo absit.ff. de nego.gest.sed in casu nostro, contra matrẽ tutricem ob inuentarium non confectum, rationem non redditam, & reliqua non restituta, est præsumptio doli,iuris, & de iure d.l.fi.C.arbi.tut.& ibi Bal.Nicol.Arelat. d.respon. vltimo nu.17.cum alijs supra alle-
34 gatis,† quę pręsumptio est liquidissima l.licet Imperator.ff.de lega.1. late Marsil.in l. fi.in prin.C.ad.l.Corn.de sica.ergo non potest se mater iuuare prædicta liberatione dolosa, etiam si diceretur ratificata per solutiones subsequutas in maiori ętate, ex notatis per Soci. in consi.159. qui decidit quęstionem nostram post Ancharanũ, & alios per eum allegatos, quorum dicta non transcribo,ne membranas occupem, quem refert, & sequitur Arelat.d.respon. vltimo.

Non obstat glo. in l.actione C. de tran-
35 sac.† quia non procedit in liberatione gratuita,Bal.in l.si vnus.§.illud nulla, vers.tertio quęro.ff.de pact.nec etiam locum habet, quando in ipsa liberatione, & ratificatione dolus interuenit; quod etiam contingit, quando illi,qui liberatur aliquid adest, ei uero qui liberat abest; ita distinguit Bar. in dicta l.Aurelio.§.fin.ff. de libe. lega. per tex.in l.si quis rationes,& in l.Lucius.eod. titulo, & in l.tres fratres.ff.de pac.quem refert,& sequitur Soci.dicto consi.159.num. 19.& 30.& consi.72.col.2.vol.3.& consi.92. num.19.uol.4.post Bal. Ange.Sali.Paul.de Cast.Fulgo. & modernos per eum citatos, dicens hoc etiam locum habere, si liberatio esset iurata, Nicol.Arel. d.resp. vlti. nu. 12. Ias.in l.sub prætextu nu.2.C.de transact. ex quibus patet hãc esse receptã conclusionẽ, & ratio est secũdum Bal.in.d.l.sub pretextu,relatum, per Socin. quia hoc casu dolus habet causam permanentem, cum semper sit in dolo is, qui liberatur,non restituendo rem alienam l.si procuratorem.§.fi.& l.dolus.ff.mandati, cupit enim semper cum alterius iactura locupletari contra l.nam hoc
36 natura.ff. de condi. inde † & ideo ex dolo, & improbitate sua non debet lucrari l. siue hæreditaria.ff.de nego.gest.l.itaq; fullo.ff. de fur.Sali.in d.l.sub prætextu num.2. Alia etiam ratio reddi potest videlicet ne inducatur donatio, quæ non pręsumitur l. cum de indebito.ff.de proba.sed in casu nostro cõstat penes matrem tutricem fuisse bona filij ratificantis liberationem, & sic de dolo matris, ergo non habet locum glo. in d.l. actione.

Non obstat,ꝙ in casu nostro est actus geminatus primò liberatio tutoris,secundo ra-
37 tificatio in maiori ætate, † quo casu propter geminationem remissio actionis redderetur efficatior, ut per plura in materia geminationis concludit Feli. in c.si cautio nu.39.& seq.c.de fid.instrum.quia in casu l. 1. & 2.C.si maior factus rat. hab.lib.3. iuncta glo.ratificatio actus in minori ætate, siue ab ipso minore, siue a tutore,aut curatore gesti, fuit facta in maiori ætate, & sic est ibi actus geminatus, & tamen huiusmodi ratificatio, seu confirmatio simplex, licet generalis,non auget liberationem,nec per eam censetur remissus dolus nisi exprimatur, Bar,in d.l.Pomponius nu.18. & 19. & sequitur in terminis nostris Soci.in d.consi. 159.nu. 30.& seq.dicens hoc pręcipue procedere data ignorãtia ratificantis,quæ pręsumitur regulariter in facto alieno. c. præsumitur ignorantia,de reg. iur. in 6. & maxime in casu nostro, in quo adduc nunc mater cõstanter affirmat omnia in inuentario posuisse, rationem reddidisse, & reliqua restituisse: & tamen in processu constat de contrario.

Non obstat, ꝙ actioni de dolo sit præscriptum per lapsum biennij.l.fi.C.de dolo. quia cum vt supradictum est,mater semper sit in dolo donec retinet rem filij, nunꝙ currit præscriptio c.fi. de pręscrip. facit glo.in l.itaq; §. fi. in verbo perpetuò. ff. de dolo. quam sequitur Cur.Iuni.consi.51.

Nec excusatur mater tutrix.propter imperitiam resultantem ex sexus fragilitate.l. matris,& l. fi. C. qui pet.tut. & ibi Ange.l.
38 omnem, & ibi Albe.C.ad Tertul. † Nam in hijs, quæ inducta sunt ad rigorẽ conseruandum nõ excusatur mulier l. iuris ignorantia C.qui admitt.Bar. consi. 154. Ias. in l. fi.in prin.nu.2.C.de iure deliber. & Bal. in l.fi.C.de iuris & facti igno. quem refert, & sequitur Feli. in c.cum causa, nu.4. ff.extra de offi. deleg. dicit quod mulier non excusatur iuris ignorantia, nisi in casibus a iure expressis, sed mater tutrix tenetur ex dispositione iuris petere tutorem, inuentarium perficere,

perficere, & rationem reddere, reliqua resti tuere, ante transitum ad secunda vota, ut supra probatum fuit, ergo non excusatur per sexus fragilitatem, maxime vt sibi lucretur cum iactura filij.

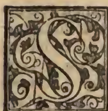
Nec obstat consi. Soci. 39. num. 16. & 17. quia non militat in casu nostro, per ea quæ scribit Pau. de Cast. in l. 2. nu. 3. C. de in ius voc. & ea quæ dicit Arela. respon. 1. num. 5. & sequen. Et secundum hanc secũdam opinionem contra matrem, quæ non perfecto inuentario ad secundas transiuit nuptias nullo filijs prioris matrimonij tutore petitito, nec ratione administrationis legitime reddita, censuit Senatus iuramentum in litem esse filio agenti præuia taxa defferendum. His scriptis, ad me peruenit Philip. Portius, qui in suis commun. conclu. nuperrime editis, lib. 5. conclusio. 4. latissime hãc materiam tractat.

SVMMARIVM.

1 *Hyppotheca ex illis verbis inducitur promitto censum super tali prædio.*
2 *Condictio ex lege, vel statuto quando oriatur.*
3 *Verba legis, vel statuti vbi conueniunt, ibi & eius dispositio conuenire potest.*
4 *Statuti verba diligenter sunt obseruanda, & ijs tenaciter est inhærendum. & nu. 14. declaratur.*
5 *Ex præfatione statuti mens statuentium & finalis causa declaratur, & sequens dispositio restringitur. & nume. 6.*
7 *Statuentium mens semper est consideranda, et qua nam ratione ad id statuendum moti fuerint.*
8 *Statuta generalia ita interpretanda sunt, ne compræhendant casum absurdum, uel ne indebite quis damnum patiatur.*
9 *Ad statuti rationem cognoscendam, inspiciendum est, quid nam verisimiliter statuentes disposuissent, si de eo, de quo dubitatur fuissent interrogati.*
10 *Ratio naturalis in statutorum interpretatione potissima est.*
11 *Altare unum discooperire non debemus, ut alterum cooperiamus.*
12 *Statuta contra ius commune strictè debent intelligi, ut quanto minus possint lædant ius commune.*
13 *Statutum, quando duo posset operari contra ius commune, sufficit effectum sortiatur in uno.*
15 *Alexandri consilium 101. num. 15. volum. 3. declaratur.*

DECISIO LIX.

Stante statuto, quod possidentes prædia rustica, uel urbana, quæ mouentur de directo dominio alicuius, uel alicui sunt hyppothecata, aut obnoxia teneantur soluere censum, siue canonem illis, cui hyppothecata sunt, an primus creditor possidens rem secundo creditori hyppothecatam uigore huius statuti conueniri possit a secundo creditore.



Tatuto Hyporredię sub rubri. de censerijs non perdendis, cautum legitur; possidentes prędia vrbana, seu rustica, quę mouentur de directo dominio alterius, aut alicui personæ sunt hyppothecata, teneri singulis annis soluere censum, siue canonem illis, a cuius directo dominio mouentur, uel cui reperiuntur hyppothecata, aut obnoxia, & latius prout in ipso statuto continetur, contigit cuiusdam prædij rustici dominum promisisse se solu turum Sempronio, singulis annis, duo sextaria frumenti, & pro obseruatione promissionis hyppothecam in dicto prædio rustico constituisse, eo mortuo, unus ex hęredibus promisit soluere Titio quolibet anno sextarium vnum frumenti, super dicto prædio rustico iam hyppothecato. Quęsitum fuit, an Titius secundus creditor possit agere cõtra Sempronium primũ creditorem, seu alium habentem causam ab eo, possidentem iure prioris hyppothecę prædictum prędium, & petere illum condemnari ad solutionem census, tam præsentis, quam futuri temporis, iuxta formam dicti statuti. Ad cuius quęstionis cognitionem duo prę mit
1 to, primum, † quod illa verba super dicto prędio inducunt hyppothecam, teste Bart. in l. fundus cui. ff. de annu. lega. & in l. codicillis. §. instituto. ff. de lega. 2. Bal. in l. 1. col. 1. versi. item nota. C. communia de lega. Roma. consi. 388. & consi. 508. Io. Fab. late in §. item seruiana. colum. penul. & fina. Instit. de actio.

Secundo præmitto, quod ex huiusmodi statuto competit actio, siue condictio ex statuto, Bar. in l. si duo. §. si quis iurauerit. ff. de iureiuran. in l. vnica. colum. 1. & 3. ff. de cõ-
2 di. ex lege. & Bal. ibi in fi. dicit, † quod quando lex dirigit verba ad reũ, arctando ipsum ad aliquam prętationem, non præcedente aliquo contractu, uel quasi, delicto uel quasi, tunc datur condictio ex lege. Et sic in casu nostro ex statuto tanquam ex quadã lege municipali actio oritur, sequitur Ias. in d. l. vnica. col. 3. Et ista actio, siue condictio ex statuto dicitur personalis in rem scripta, cũ detur contra quemcunque possidentem rẽ hyppothecatam, prout etiam dantur actiones personales in rem scriptæ, ut Ias. dicit in §. 1. col. 2. & §. quędam. col. 4. Insti. de actio. Cepol. in consi. 65. nu. 3.

Istis sic præmissis prima fronte videretur dicendum, creditorem possidẽtem prędium, debere condemnari ad solutionem dicti

dicti census petiti, cum in casu nostro conueniant ipsius statuti verba, † quo casu consequens est, ut etiam adaptetur eius dispositio, argumento a contrario sensu. l. 4. §. toties. ff. de dam. infec. Alexan. consi. 54. col. 2. uersic. quibus tamen non obstantibus. vol. 4. plura cumulat Felyn. in cap. nonnulli. in princ. colum. 71. de rescrip. & Hyppo. sing. 339. incipien. cui non conueniunt verba. Quod autem uerba statuti conueniant casui nostro patet euidenter, quia probantur requisita a statuto; uidelicet hyppotheca actoris, & quod reus possidet, seu tenet rem hyppothecatam, quo fit, ut a uerbis statuti non sit recedendum. l. quod constitutum. & ibi Bart. ff. de mil. testamen. & quantumuis durum debet obseruari, Dec. in l. si fugitiui. nu. 65. & sequen. C. qui admitt. ubi etiam addit, † quod iudex debet tenaciter illius uerbis inhęrere, cuius ratio non attenditur, sed casus formatus; nec illius uerbis licet aliquid addere, uel detrahere; & plura consimilia congerit Tiraquel. in l. si unquam, in uerbo libertis. nu. 4. C. de reuocan. donatio. Hinc dicit Alexan. in consi. 101. nu. 15. uolum. 3. quod uerba generalia legis, uel statuti, non debent restringi cessante ratione etiã si quis indebite lucrum perderet, per tex. in l. prospexit. ff. qui & a quibus. Natta consi. 49. nume. 13. post Barto. Bald. & Imo. per eum allegatos. Nec uidetur obstare prior hyppotheca, quia alio non facto non tollit actionem personalem resultantem ex statuto aduersus possidentem rem hyppothecatam.

3

4

Contrariam tamen opinionem arbitratus sum esse ueriorem & ęquiorem. Primo,

5 arguẽdo ex prętatione dicti statuti, † ex qua probatur mens statuentium, & causa finalis ipsius dispositionis, siue statuti, ut not. Bart. C. de nouo cod. facien. nu. 16. in l. fina. nu. 3. ff. de hęred. instit. & in l. 1. in prin. ff. ad Macedo. Alex. consi. 7. num. 5. vol. 2. & d. cons. 7. num. 5. vol. 2. & d. consi. 54. num. 11. Soci. consi. 165. nu. 6. & 7. late Barb. consi. 19. col. 1. vol. 1. Dec. consi. 10. nume. 2. & consi. 532. num. 9. consi. 660. nu. 5. & consi. 444. nu. 8. Brun. in tracta. de statuto exclusiuo fœm. in 6. articulo. quæst. 27. colum. 1. hinc dicit Bartio. in l. cum hi. in princ. & §. eam transactio-

6 nem. num. 1. ff. de transactio. † quod sequens dispositio a præfatione restringitur, & declaratur, Roma. consi. 16. colum. 2. Aretin. consi. 132. colum. 4. et adstipulatur ijs, quod not. Lanfran. in c. quoniam contra. in secundo notab. extra de probationib. quod vbi non habet locum pręfatio, nec etiam habet

7 locum statutum. † Semper enim consideranda est ratio, quare statuentes fuerunt moti ad statutum condendum, vt concludit Paris. consi. 83. nu. 15. & sequen. volum. 3. post Bar. Ange. Alexan. Socin. per eum relatos, & Alexan. d. consi. 54. nu. 9. & sequen. uol. 4. vbi dicit plus esse attendendam rationem & mentem statuentium, quam ipsius statuti verba, Paris. consi. 22. num. 52. uol. 2. hinc dicit Bal. in l. omnes populi. colum. 3. de iusti. & iure. quod vbi ratio motiua statuti nõ potest saluari, tunc non debemus sequi sensum literalem & planum ipsius statuti, nam ratio restringit, limitat, & regulatur statutum. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de lega. 2. Curt. in apostil. ad Alexan. in rub. ff. sol. matrimo. colum. 5. Roma. consi. 16. colum. 2. circa medium. Est enim anima statuti, eius ratio, Dec. consi. 64. nu. 6. & ratio dicti statuti, quę ex præfatione colligitur, est, ne quis locupletetur cum iactura aliena, utq; res transeat cum onerę suo. Sed in casu nostro primus creditor possidet rem iure prioris hyppothecę, & sic ex causa onerosa. ergo non potest dici, quod locupletetur cum iactura posterioris creditoris.

8 Secundo, pro hac opinione facit, † quia statuta generalia semper debent interpretari, & restringi, vt non comprehendant casum absurdum; per quem indebite & sine causa quis damnum pateretur, Bar. communiter approbatus in l. Cęsar. ff. de publica. & in l. omnes populi. in secunda quęstione, sextę quęstio. principalis. ff. de iusti. & iure. quem refert & sequitur Alexan. in dicto consi. 101. nu. 7. & 14. volum. 3. Dec. in c. pastoralis. colum. 1. de appellatio. Paris. late consi. 59. num. 23. & sequen. volu. 3. Tiraquel. de iure primogenit. quæstio. 40. num. 85. vbi dicit, quod si statutum dictaret quod mortuo primogenito admittatur sequens, tale statutum recipit interpretationem a iure communi, & debet intelligi, si primogenitus decedat sine liberis; ne eius filius indebite damnum patiatur. Nam cum huiusmodi statutum sit correctorium iuris communis, quo iure non teneretur primus creditor possidens ad talem præstationem, debet stricte intelligi & restringi, ut tertio damnum non inferatur, iuxta nota. in l. fin. §. in computatione. C. de iure delibe. Alexan. in l. pretor. in principio. ff. de dam. infec. quem refert & sequitur Paris. consi. 12. nume. 44. & sequen. volum. 2. & consi. 110. nu. 36. vol. 3.

9 Tertio, huic opinioni conuenit, † quia non est verisimile, quod si statuẽtes fuerint

interrogati de caſu noſtro voluiſſent primum creditorem poſsidentem iure prioris hyppothecę prædium, poſtea alteri hyppothecatum, teneri ſoluere cenſum ſecundo creditori, & ſic prodeſſe alteri in præiudicium alterius, immo verisimiliter tanquam æquitati & iuſtitiæ conſentaneum decreuiſſent eſſe vnicuique conſeruandum ius ſuum, iuxta glo. communiter approbatam, in l.tale pactum. ff. de pactis. ad quam plura ſuo more congerit Tiraquel. in repeti.l.ſi vnquam in præfatione, nu.56. C. de reuoc. don. Cra.conſi.205. nu.30. quod aũt ſic ſtatuiſſent ex verbis præfationis apparet quibus voluerunt neminem cum iactura alterius locupletari; nam hoc natura dictat.l.
10 nam hoc natura.ff.de condict.indeb. Et ratio naturalis potiſsima eſt in ſtatutorum interpretatione, Iaſ.in l.ſi. is qui pro emptore. num.302.ff.de uſucapio. ratioq; ſtatuti talis eſſe debet, & præſumitur qualis eſſe tenetur, Bal.in d.l.omnes populi.colum.10. ff.de iuſti.& iure.

Quarto, pro hac opinione videtur tex. in l.aſsiduis. §.exceptio. C. qui potio.in pigno.hab. vbi licet tex. prouiderit nouercis dando hyppothecas contra anteriores creditores; excipit tamen filios prioris matrimonij, quia in pari cauſa, qui prior eſt tempore, potior eſt iure. Et ijs accedunt quæ ibi nota. Barto. in tertio notabili, vbi dicit,
11 † quod non debemus diſcooperire vnum altare, ut alium cooperiamus. quod etiam not. Bald. in l. fina. §.ſed ſi quis.colum.3.C. commu.de legat. per illum tex.& in titu.de pace conſtan. in verbo amplius conſueuerit.num.2.pulcher tex.ad hoc in c.denique. 14.quæſtio.5. vbi ſi vni ſubueniri non poteſt, niſi alter lædatur neutri ſubueniendum eſt. Luc. de penna. in l. actores. in fi. C. de exactionib.trib.lib.x. & dicit Abb.conſ.55. col.penul.volu.2.quod ſtatutum tollens ius uni, & dans alteri non valet.

Quinto, prædicta opinio corroboratur,
12 † quia ſtatuta contra ius commune ſtricte debent intelligi & reſtringi, ut quanto minus poſsint, lędant ius commune, ut ſupra probauimus, quibus addo, Socin.conſi.38. colum.2.verſicu.quarto principaliter. vol. primo.Calcan.conſi.87.num.3.Pariſ.conſi. 16.num.92.& 93.& 106.volum.2.Tiraquel. de retract.colum.185. nume.180.& ſequen. Sed ſi prędictum ſtatutum haberet locum in caſu noſtro diceretur eſſe correctorium iuris communis duobus modis. Primo, quia tertius emit rem hyppothecatam a primo creditore, qui nullo modo de iure communi obligatur ſecundo creditori ex contractu, vel quaſi, aut delicto, uel quaſi. Et propterea non poterat inquietari a ſecundo creditore.l.3.ff.de diſtract.pignor.& l.1. C.ſi antiq. credit. pign. vendider. ergo nec tenetur ex diſpoſitione ſtatuti ad ſolutionem cenſus. Secundo, quia poſterior creditor habens prædium hyppothecatum prę ferretur creditori priori contra regulã, de qua in titulis.ff.& Cod.qui potio. in pigno. hab.ergo non eſt ſumenda hæc latiſsima in-
13 terpretatio. † Sed ſi nos dicimus huiuſmodi ſtatutum non comprehendere caſum noſtrum, minus corriget, & lædet ius commune. igitur huiuſmodi interpretatio amplectenda eſt, ut concludit Pariſ. dicto conſi. 16.nume.106. & ſequen. volum.2. & latius dicto conſi.110.num.37. & ſequen. volum. 3. poſt Alexan. & Corneum per eum allegatos, & ad hoc multum facit, quod decidit Roma.conſi.199.colum.2. verſi.nunc conſiderata conſtitutione, quem refert & ſequitur Gratus conſi.46.num.7. & ſequen. volum.primo. concludentes, quod quando ſtatutum poſſet duo operari contra ius commune, ſufficit quod ſortiatur effectum in vno, vt minus lędat ius commune, & ſic in terminis ſtatuti noſtri ſatis eſt, ſi ſtatutum operetur, ut tertius habens iura poſteriora, & poſsidens teneatur primo creditori ad pręſtationem cenſus, ad quem de iure communi non tenebatur.

Sexto, negari non poteſt quin ſtantibus præmiſsis in dubio verſetur caſus noſter, quo caſu facile poſſumus errare, & indebite afferre damnum primo creditori poſſeſſori, ſed interpretando ſtatutum habere tantum locum in eo, qui non habet priora iura, erimus in caſu claro & certo, & non poſſumus errare, quo fit, ut in dubio, ſecundum hanc opinionem iudicandum ſit, vt in ſimili dicit Pariſ.d.conſi.110. num.21. & ſequen. vol.3. & ijs conuenit regula in ambiguis, melior eſt cauſa poſsidentis.

Non obſtant in contrarium adducta, & primo, quod verba ſtatuti conueniant, & ideo locum habere debeat diſpoſitio, d.§.toties. quia retorquetur, cum ratio ſtatuti, de qua in præfatione non conueniat, ergo nec eius diſpoſitio, per ea quę dixi in primo fundamento, quę non repeto.

Nec mouere debet Barto. in l.quod conſtitutum.ff.de milit.teſtamen.cum alijs simi-
14 libus, † vbi dicit non eſſe recedendum a verbis ſtatuti; quia debet intelligi de verbis ſtatuti claris, & nullam difficultatem ingerentibus, Dec.conſ.333.nu.3.& cõſ.503. nu.4.

nu.4. & Bal. in d.l. omnes popul. col. mihi 10. versic. sed an econtra. ff. de iusti. & iure. ubi distinguit, aut certissima est mens statuti, & tunc standum est praecise statuto: aut non est certa qualitas mentis statuti, & tunc recurritur ad granum salis, id est ad ius commune. Sed in casu nostro res non potest dici clara ex argumentis pro hac parte factis, ergo non habet locum dictum Barto. ad quem, & ad alia supra adducta respondet plene Ias. consi. 182. colum. 4. versicu. quarto respondetur. & sequen. col. penulti. versic. non obstat inquantum. uol. 2. dicens, quod statuta generalia debent intelligi, moderari, & restringi, ne sequatur absurdum, & rationi contrarium, utq; euitetur quantum fieri potest iuris communis correctio. Et idem dicit late Soci. consi. 38. num. 6. uol. 1. post plures doctores per eum relatos.

Non obstat consilium Alexan. 101. nu. 15. uolum. 3. qui allegat Barto. in dicta. l. omnes
15 populi. in 6. quęstio. † quia ut supra dictum est in secundo fundamento doctrina Bar. multum stringit pro hac opinione, dum cōstituit differentiam, an tractetur de damno tertij, an de lucro perdendo, ut primo casu sit facienda interpretatio restrictiua, ne tertius indebite damnum patiatur. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patrona. Secundo vero casu, quando agitur de lucro amittendo, non fiat restrictio. l. 1. §. generaliter. ff. de leg. praestan. & ita sentit Alexan. dicto consi. 101. num. 14. & 15. & idem dicit Barto. in l. non dubium. num. 9. C. de legibus. Natta consi. 157. num. 12.

Nec contra urget, quod dicitur per hyppothecariam non tolli actionem personalem ex statuti dispositione resultantem, quia respondetur, quod statutum non habet locum in casu nostro, ut supra probauimus. Praeterea non dicitur esse mere personalis, sed est in rem scripta, & datur propter hyppothecam, sequiturq; naturam realium, ut concludit Ias. in §. quędam. colum. 4. Institu. de actio. in quibus, qui prior est tempore, potior est iure, &c. Et secundum hanc ultimam opinionem iudicauit Senatus mentem statuti diligentissime expendendo, primum creditorem a petitis esse absoluēdum.

SVMMARIVM.

1 *Mulier partum occidens quam poenam incurrat, latissime hic disputatur.*
2 *Mulieri medicamentum praebens, ex quo generare, aut concipere non possit, tanquam homicida reputatur.*
3 *Partum formatum occidens maiori poena plectitur, quā si informem interficiat.*
4 *Partus formatus esse dicitur post quadraginta dies à conceptione.*
5 *L. diuus. ff. de extraordinarijs criminib. pluribus auth. ornatur.*
6 *Qui in utero est, homo adhuc esse non dicitur, sed esse speratur.*
7 *Partum occidens antequam edatur non tenetur poena l. Cornelia. de sicar. sed alia leuiori.*
8 *Mulieris minor aetas, & imprudentia, praebent iustam causam mitigandi poenas.*
9 *Confessio qualificata operatur, vt ad mortem quis condemnari non debeat, sed potius vt poena mitigetur.*

DECISIO LX.

De muliere, quae ventris doloribus impulsa latrinam accesserat, & partum in cloacam effuderat, asserens nesciuisse se fuisse praegnantem, qua poena puniri debeat.



Vlier quędam pręgnans impulsa doloribus futuri partus, è cubili surgens cloacam adiuit, puerūq; masculum enixa est, qui per fistulam cloacę in colluuiem cadens, inde mortuus (Proh dolor) inuentus est. Capta mulier, & interrogata, respondit nesciuisse se fuisse pręgnantem, & quod affecta maximis ventris doloribus latrinam petijt, ignorans partum edidisse.

1 †Quęsitum fuit quam poenam subire deberet, an mortis, vel aliam mitiorem, & causam dubitandi praebuerunt iurisconsulti de huiusmodi materia varie loquentes. Nam Marcellus in l. 1. ff. ad legem Pomp. de parricid. dicit mulierem, filium, vel filiam occidentem, poena illius legis puniri, cui conuenit. l. penul. C. ad leg. Cornel. de sicar. intelligendo eam, secundum gloss. quae interpretatur dictam legem, siue natus esset infans, siue non, quam sequitur ibi Albe. & Ang. quinimo dicit Pau. in l. si quis aliquid. §. qui abortionis. ff. de poenis. quod qui abortionis poculum dat, & si dolo malo non faciat, si ex eo homo, uel mulier moriatur, vltimo supplicio afficitur. Si autem mors sequuta non fuerit, & si non dolo prębuerit, quia tamen res est mali exempli, si quidem honestiores fuerint, qui deliquerunt, in insulam amissa tertia bonorum parte, relegantur; humiliores vero in metallum damnantur. Et quod teneatur, ut homicida multum vrget tex. in c. si aliquis. de
2 homicidio voluntario vel casuali, † vbi tenetur tanquā homicida, qui mulieri aliquid

 fecerit,

fecerit, cur non posset generare, aut concipere, uel nasci soboles; ergo multo magis ut occideret fœtum. Et hanc opinionem sequitur diuus Augustinus in c. quod vero. & in c. Moyses. 32. quæst. 5. vbi proposita quęstio. distinguit, quod, aut fœtus erat formatus, & det animam pro anima; quia tunc censetur animatus, cum anima in corpus nõ infundatur, nisi ipso formato. Exemplo adde, Aut erat informis, & pœna pecuniaria plectetur. Hoc idem sequitur ibi glo. & in c. sicut ex literarum. de homic. vbi Hostien. & Io. Andr. in c. consuluisti. in verbo per abortum. 2. qquęstio. 4. Idem sentit glo. in l. diuus. ff. de extraordina. criminib. respondens ad iura incontrarium allegata, addens
4 † dici partum formatum post quadraginta dies a conceptione, quam sequitur ibi Bart. Ange. Alb. & in l. si mulierem. ff. ad leg. Cornel. de sicar. & in dicta. l. penul. C. eodem tit. vbi Salyc. in fi. Alexan. in additio. ad Barto. in dicta. l. diuus. Abb. in d. c. sicut. & ibi Felyn. num. 4. de homicid. Io. de Ana. consi. 1. colum. fina. Barba. consi. 23. colum. 8. volum. 2. Alberi. late in l. qui in utero. colum. 2. & 3. ff. de statu homin. summa Ange. in verbo abortum. Ange. de malefic. in versicu. & ex interuallo dictus Titius mortuus est. nu. 10. Hippol. in allegata. l. si mulierem. latissime M. Anto. Blanc. in sua pract. §. impossibilitate. vsque in fi.

In contrarium, quod non mortis pœna, sed alia mitiori plecti debeat; primo; facit tex. in c. 21. Exodi. vbi dicitur, quod si rixati fuerint viri, & percusserit quis mulierem prægnantem, quæ abortiuum quidem fecerit, sed ipsa vixerit, subiacebit damno quantum maritus mulieris expetierit, & arbitri iudicauerint. Si autem mors eius fuerit subsequuta reddet animam pro anima. Et ideo bene dicit glo. in d. c. consuluisti. quod de lege Mosayca non est homicidium, idem tenet Innocen. in d. c. sicut. de homicidio, post glo. ibi, & cum lege diuina concordat tex. in l. si seruus. §. si mulier. ff. ad leg. Aquiliam. & in dicta. l. diuus. ff. de extraordina. crimi. vbi Martianus iureconsultus expresse di-
5 cit, † eam mulierem, quæ data opera, & sic dolo malo partum abegerit in temporale exilium esse dandam. Et idem sentit Vlpia. in l. si mulierem. ff. ad leg. Corne. de sicar. & Triphonius in l. Cicero. in fine. ff. de pœnis. hanc opinionem sequitur glo. in d. c. si aliquis. in verbo vt homicida. & Innocen. in d. c. sicut. dum allegat d. §. qui abortionis. & dicta. l. si mulierem, quibus iuribus in exilium damnatur mulier, quæ partum abegerit, sequitur Bald. in l. quod dicitur. ff. de li-
6 be. & posthum. sumpta ratione ex eo, † quia ille, qui est in ventre, non est homo, sed effici speratur. l. cum inter. C. de fideicommiss. liber. facit tex. in l. vetat. ff. de mortuo infer. Ange. in dicta. l. penulti. C. ad leg. Corne. de sicar. Alberic. in dicta. l. qui in utero. num. 8. & 9. pulcher tex. in l. in lege Falcidia placuit. ff. ad leg. Falcid. & alia cumulate allegata per Tiraquel. in repeti. l. si unquam. colum. 373. nume. 148. C. de reuocan. donatio. sequitur Pau. de Castro in dicta. l. quod dicitur. num. 2. ubi allegat suprascriptas leges.
7 & Areti. ibi expresse dicens, † quod interficiens partum antequam edatur, & si partus sit animatus non punietur proprie pœna. l. Cornelia. de sicarijs. sed alia leuiori dicta. l. si mulierem. & Alexan. ibi dicit opinionem Bald. esse veriorem, motus suprascripta ratione, & in apostil. ad Salyce. dicta. l. penult. Bolog. in additio. ad Anan. dicto consi. 1. intelligendo eum, prout intelligi debet, secundum legem, quam allegat, videlicet dicta. l. si mulierem. ff. de sica. & Bal. refert, & sequitur Dec. in consi. 535. num. 2. qui respondet ad iura in contrarium allegata, Alciat. in l. non est pupillus. ff. de verborum signific. ex quibus patet casum hunc esse valde dubitabilem.

Quapropter Senatus mitiorem partem
8 amplectendo, † & maxime in casu nostro propter mulieris minorem ætatem, & imprudentiam. l. auxilium. §. in delictis. ff. de minorib. l. si adulterium cum incestu. §. fratres. ff. ad leg. Iul. de adulte. Dec. dicto consi. 535. nume. 5. latissime Tiraquel. de pœnis tempo. aut remitten. caut. 7. Et quia nullæ sunt probationes, nisi ex ipsius mulieris
9 confessione, † quæ cum sit qualificata operatur, secundum communiter doctores, vt ex ea sequi non possit condemnatio ad mortem, etiam quod habeat uehementes præsumptiones iuris & facti contra se, & sit de genere prohibitorum, per ea quæ tradit Abbas in c. auditis. colum. penult. & ibi Felyn. de præscriptionib. late Thom. Ferrat. cautel. 5. Hippol. in sua pract. §. postquam. num. 23. & 24. Alexan. consi. 115. num. 8. & 9. volum. 3. Thom. Gram. decis. 5. num. 13. & 14. censuit Alaxinam de Ripis inquisitam, a pœna mortis esse liberandam. Verum attenta qualitate delicti & mulieris, quia humilis sit illam palam, & publice esse fustigandam, & in perpetuum exilium dandam.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Iuramenti delati & relati eadē debet esse dispositio.*
2 *Iuramentum iudiciale delatum, & præstitum, alijs probationibus non est retractandum.*
3 *Appellare sine grauamine nemini licet, quod declaratur nu.6. & alijs sequen.*
4 *A iuramento appellandum non est.*
5 *Actum ex necessitate facienti magis succurritur, vbi necessitatis species duplices enumerantur.*
6 *Appellare regulariter à quacunque sententia licet.*
7 *Referens iuramentum illud de necessitate, & coacte facere dicitur.*
8 *Stante statuto, quod de damno dato stetur iuramento damnum passi, nihilominus contrarium non obstante iuramento probari poterit.*
9 *Delatio iuramenti, antequam à iudice approbetur parti non concludit.*
10 *Aequiparatorum regula locum non habet ubi diuersa est ratio.*

DECISIO LXI.

Appellatio an admittatur aduersus iuramentum litis decisiuum.



Ctor iuramentum litis decisiuum iudice approbante reo detulit, is iusiurandum actori retulit, qui iurauit iuxta oblata, cuius vigore reus condemnatus extitit. Quæsitum fuit, an non obstante iuramento posśit appellare: & videbatur dicendum non posse appellare.l.1.C.de rebus credit.& iureiuran.vbi causa iuramento delato, & præstito decisa, non retractatur.& glo.ibi in verbo deferente, dicit, vel referente, nam qui refert, defert. Et hoc videtur comprobari ex l.actori.eodem titulo.
1 †vbi idem disponitur in iuramento delato, vel relato actori, dummodo iuret Cum igitur ęquiparentur delatio, & relatio iuramenti, & in delatione iuramenti non admittatur appellatio. l. generaliter.§.sed iuramento. C.eodem titu.ergo idem dicendum in relatione, cum ęquiparatorum idem sit iudiciū, secundum glo.penulti.in c.si postquam. de electione. in sexto. & in l.si quis seruo.C.de furtis.
2 Secundo, facit, † quia aduersus iuramentum iudiciale delatum, & præstitum, non admittitur regulariter probatio, nec aliquid propter quod retractetur huiusmodi iuramentum, vt nota.in d.l.1. C.eodem titu.l. postremo.ff.de re iudi. Ias. in l. ait prętor.§.iurari.num.6.ff.de iureiuran.imo ex eo oritur exceptio litis finitæ.l.1.& 2.& ibi Alex. & alij Moder.ff.de iureiuran. ergo non videtur admittenda appellatio, sed reijcienda tanquam frustratoria, & superfluis uti non debemus.l.ad probationem. C. de probationibus.Felyn.in c.2.col.2.de proba.
3 Tertio, † quia sine grauamine appellare quis non potest.c.cum cessante. de appellationib.Specu.de appellatio.§.in quibus.nu. 26. sed ille qui refert iuramentum non grauatur, cum ponat se in illa necesśitate.l.si fideiussor.§.1.ff.qui satisda. cogan.glo. in c. imputari, circa medium. de regu. iur. in 6. volenti enim non fit iniuria; ergo non potest appellare. Quare pro hac opinione stat regula, de qua per glo.in l.2.ff.de iureiuran. & ibi Ias.nume.8.qui dicit glo. bene dicere,
4 videlicet, † quod a iuramento non prouocatur; & hanc partem tenuit Io. glosator in d.l.generaliter.§.siue autem illatum. in verbo detulit, vt refert Accur. ibi, qui videtur sequi opinionem Io.cum sit ultima, ut concludit Curt.in consi.45.colum.7. in fine. & idem videtur tenere glo.in d.verbo referente.l.1.C.de iureiuran.& in l.2.in fi.ff.de iure iuran. & Alb.in summa de rebus credi. nu. 6.Salyc.in dicta,l.generaliter. in prin.nu.7. dicens eandem rationem esse in referente, quæ est in deferente, ergo idem ius vulga.l. illud.ff.ad leg.Aquil.

Nec obstare videtur, quod obijci posset, referentem iuramentum id facere ex necesśitate.l.illud.§.1.ff.de constit. pecu. quo casu
5 †fauendum est ei, qui actum facit ex necesśitate.l.si fideiussor.§.1. ff.qui satisda.cogan. quia cum necesśitatis causa capiatur duobus modis, scilicet pręcise, & sic per prius & causatiue, & sic per posterius, secundum glo.in l.2.in verbo suspectum.ff.solu.matri. & in l.fina.ff.de separationib. Paul. de Cast. in l.Gallus.§.1.nume.6.ff.de libe. & posthu. debemus intelligere de necesśitate præcisa, & sic per prius, secundum Barto. in l. hoc legatum.ff.de lega.3.sed in casu nostro necesśitas consideratur causatiue, quia cogitur referre iuramentum, casu quo nolit iurare, ergo huiusmodi necesśitas non est attendenda.

In contrariam opinionem adducebatur,
6 Primo, †quod regulariter a quacunque sententia appellari potest.l.& in maioribus.C. de appellationi. glo. reputata ordinaria in l. qui restituere.in fi. ff.de rei vendica. Socin. consi.195.nume.1. & consilio 300. nume.9. Dec.consi.34.nume.2. post Specu. Bald.ac Ang. per eum allegatos, & consi.49.nu.1. dicit, quod iura prohibentia appellationem debent stricte intelligi.

Secūdo, facit regu. quam not. glo.ex illo tex.in l.1.in verbo actio.C.de arbitr. quod ab illa sententia potest appellari, ex qua

oritur actio, seu exceptio iudicati, quam sequitur Ias. in l. arbitro, num. 4. ff. qui satisd. cogan. Sed ex sententia lata virtute iuramenti delati, siue relati, & præstiti, oritur actio, seu exceptio rei iudicatæ. l. 2. ff. de iure iuran. l. actori. C. eod. tit. l. illud. §. 1. & ibi Castren. ff. de cõsti. pec. Alex. in d. l. 1. ff. de iure iur. Ias. in l. 3. §. iurari. col. 1. eod. titu. ergo ab ea potest appellari.

Tertio, hanc opinionem tenuit Placen. prout refert glo. in allegata l. generaliter. in versic. detulit. C. de iureiur. motus ea ratio-
7 ne, † qua is qui refert dicitur facere ex necessitate. l. illud. §. fina. ff. de consti. pec. cum qua concordat tex. in l. iusiurandum, & ad pecunias. §. ait prætor. ff. de iureiuran. & l. delata. C. eodem titu. vbi is cui defertur iuramentum cogitur facere vnum ex tribus scilicet iurare, vel referre, aut soluere; ergo si referat, dicitur coacte facere. Et ad hanc rationem alludit id quod dicitur, non posse appellari a sententia arbitri ex voluntate electi. l. 1. C. de recep. arbi. Roma. consi. 27. col. 2. secus vero si arbiter eligatur ex necessitate iuris communis, uel municipalis. c. ab arbitris, de off. deleg. lib. 6. & ibi Philip. Fran. in fi. Imo. in c. Quintauallis. nu. 43. & 44. de iureiu. & rõ rationis est, quia lex magis fauet & subuenit ei, qui actum ex necessitate, quam ei qui ex voluntate facit d. l. si fideiussor. §. 1. & ibi Ias. nu. 9. post Bart. ff. qui satisd. cogan. Accedant scripta Ias. in l. 3. §. iurari.
8 colum. 2. ff. de iureiuran. † quod stante statuto, quod de damno dato stetur iuramento damnum passi, licet eo casu cogatur quis stare dicto iuramento, tamen poterit probare contrarium, & hanc opinionem, quod referens iuramentum possit appellare, tenet gl. fin. in d. c. ab arbitris, quæ allegat d. l. generaliter. in fi. primi respon. & eam refert, & sequitur Abb. in c. fi. nu. 2. de iureiuran. vbi dicit dictã glo. communiter approbari, secundum Io. Andream, & sequitur ibi Imo. nu. 4. post Pet. & Cyn. in d. l. si fideiussor. §. qui necessariam.

Et hac ratione responderi potest ad iura in contrarium allegata, æquiparantia, & idẽ disponentia in iuramento relato, quod in iuramento delato, ut intelligantur in relatione iuramenti uoluntaria, quæ esse potest, si reus non expectata ordinatione iudicis approbantis delationem iuramenti illud referret
9 ret actori, † quia ante approbationem iudicis delatio iuramenti non concludit parti, Bal. in d. l. generaliter. §. sed iuramento. versic. nota, in verbo approbatum, quo casu militaret eadem ratio, quę in deferente d. l. generaliter. §. sed iuramento. & §. siue autem. C. de iureiuran. scilicet, ut non admittatur prouocationis remedium ab eo actu, quem ipse facere procurauit. Et ita respondet Panormita. in d. c. fi. nume. 11. de iureiuran. cui adstipulatur quod no. Bar. in d. l. si fideiussor §. 1. num. 2. ff. qui satisd. cogan. vbi habetur, quod id quod dicitur, seruum uel excommunicatum admitti ad eius defensionem, non habet locum quando defensio esset voluntaria.

Non obstat, quod ęquiparatorum eadem
10 sit dispositio, † quia non procedit vbi diuersa est ratio, argumento. l. interpositas. C. de transactio. & argumento a contrario sensu l. illud. ff. ad leg. Aquil. item non procedit, nisi æquiparatio fiat in illa materia, de qua agitur, ut supra probauimus decisio. 60. quibus addo Ias. in l. 2. nu. 2. ff. de iureiuran. sed in casu nostro diuersa est ratio in referente, quam in deferente, cum hic ex voluntate deferat, ille uero ex necessitate referat; ergo de uno ad alium casum non infertur, uulgata. l. fin. ff. de calumniato. Et secundum hanc opinionem censuit Senatus in causa Antonij Mondellæ Bugellensis, contra eius sororium.

SVMMARIVM.

1 *Cessione facta, an cedens contra debitorem cessum agere possit, an uerò exceptione cessionis alteri factæ excludatur, latissime hic tractatur.*
Doctrina Bar. in l. si cum emptore. ff. de pac. nu. 2. declaratur, & authoritate docto. confirmatur. nu. eod.
2 *L. 3. C. de nouatio. secundum vnum intellectum declaratur.*
3 *L. nomen. C. quæ res pig. oblig. poss. inducitur.*
4 *Actiones directæ adeo infixę sunt ossibus cedentis, ut vix ab eo possint separari.*
5 *L. si procurator. §. 1. ff. de procura. noua inductione declaratur.*
6 *Cessus debitor de iure cessionarij contra cedentem excipere non potest.*
7 *Cessio tunc dicitur fieri periculo cessionarij, quando nomen debitoris simpliciter insolutum datur, secus verò, quando ceduntur actiones solutionis causa, quia tunc periculo cedentis facta dicitur cessio.*
8 *L. 3. C. de nouatio. nouo intellectu declaratur. & nu. 9. positis aliorum docto. declarationibus.*
10 *L. si cum emptore. ff. de pac. declaratur.*
Cessi nominis periculum in casu. l. pupilli. §. soror. ff. de solutio. cur ad cessionarium spectet, demonstratur. nu. eodem.
11 *Mulier dans nomen debitoris in dotem marito contra debitorem cessum agere potest.*
12 *Cessi nominis periculum principaliter ad mulierem spectat, nisi culpa menti interuenerit.*
Marito uergente ad inopiam poterit mulier debitoribus cessis denunciare, ne soluant marito. nu. eodem.

Alienare

13 *Alienare qui non potest, non etiam litem mouere poterit.*
14 *In Paraphernalibus vxor absq; consensu mariti contrhaere potest.*
15 *In iudicijs quasi contrahi dicitur, & validum est argumentum de contractibus ad quasi contractus.*
16 *Procurator in rem suam reuocari a mandante poterit, nisi vnum ex tribus requisitis in l. 3. C. de nouationibus interueniat.*
17 *Actiones vtiles habens adeò praefertur habenti directas, ut etiam executionem sententiae ab eo obtentam impedire possit.*
18 *Approbatum semel amplius reprobari non potest.*
19 *Consensus praestitus alicui actui, quem quis impedire poterat praeiudicat consentienti.*
20 *Actio de dote, quae communis est patri & filiae, non potest in praeiudicium filiae sine eius consensu a patre intentari.*

DECISIO LXII.

Cedens an contra debitorem cessum agere possit, & cessi nominis periculum ad quem spectet.



Mulier primi viri hęres existens, omnia eius bona mobilia, & immobilia, nominaq; debitorum inęstimata in dotem secundo viro dedit, & eo consentiente egit aduersus quendam debitorem cessum, qui excepit ipsam sine actione agere. cum ipsius conuenti nomen in dotem secundo viro dedisset, lite contestata cōsensum uxori ad agendum pręstitū reuocauit maritus; Quęsitum fuit, an mulier iure agat, non obstante exceptione opposita, & an maritus potuerit proprium consensum reuocare.

Quòad primum reperio Barto. in l. si cum emptore nu. 2. ff. de pactis et in l. facta. §. si hęres nu. 3. ff. ad Trebel. post Iacob. de Aretio.
1 & Oldrad. distinguentem, † quod aut cessio est facta ad commodum cessionarij, & eius periculo, & tunc agere non potest cedens, quia obstat exceptio cessionis alteri factę. l. in causę cum l. seq. §. 1. & l. procuratore in rem suam dato. ff. de procuratoris.

Si vero cessio est facta ad commodum cedentis, & eius periculo, quia quicquid exigitur in eius utilitatem vertitur, & tunc agere potest, non obstante exceptione cessionis, nisi interuenerit vnum de tribus requisitis in l. 3. C. de nouationibus, et Bar. sequitur Bal. in d. l. 3. vers. & in pdictis sequere & ibi Ang. & in d. l. si cum emptore. vers. et pro hoc iam consului, et in d. §. si hæres. in vltimis verbis, vbi pposita hac quæstione dicit ut per Barto. hic. & ibi Imol. dicens quod distinctio Bar. uidetur sibi iuri consona, & in fin. d. §. si hæres quem refert, & sequitur Alex. in d. l. si cum emptore col. pen. & fin. ubi impugnat distinctionem Castr. & opinionem Bartol. etiam sequitur Aretinus in §. præterea colu. 24. Instit. de exceptionibus, Guid. Pap. cons. 4. nume. 7. & cons 118. nu. 3. vers. & fatetur etiam pars post prati. Papien. quem refert in forma libelli in causa venditionis in glo. super verbo cessit, & mandauit, eamq; dicit commu nem esse Roman. cons. 102. in prin. & Bar. refert Socin. cons. 18. num. 16. Crauet. consi. 191. nu 3. pro cuius opinione uidetur tex. in l. si conuenerit la. 2. ff. de pignorat. actio. ubi prætor tuetur exceptione debitorē cessum si eum eo experiatur.

2 Nec obstat l. 3. C. de nouationib. † quia secundum prædictos doct. intelligi debet de cessione facta in commodum cedentis, & eius periculo, quod etiam tenuit Bal. in d. l. si cum emptore, vers. hoc verum, & vers. extra quęro.

Pro contraria opinione videtur urgere tex. in d. l. si cum emptore argumento a cōtrario sensu, vbi si emptor hęreditatis, qui habet utiles actiones. l. emptor cum similibus. C. de hæred. vel actio. vend. pactum cū debitore fecerit de non petendo, & venditor agat poterit exceptione submoueri, ergo cessante pacto, si venditor petat, iure petere dicetur, et tamen ibi cessio actionum dicebatur facta ad commodum, & periculum cessionarij. l. 1. C. de euictionibus, & l. 2. ff. de hęred. vel act. vend. & ibi glo. cum qua cōcordat textus iuncta gl. in l. nomen.
3 C. quę res pig. oblig. possunt. † vbi debitor cuius nomen pignori datum est creditori creditoris sui, liberatur soluendo creditori suo, non interueniente uno de tribus notatis in. d. l. 3. si ergo liberatur soluendo creditori suo, & sic cedenti in necessarium antecedens cogimur fateri, quod ipse creditor non obstante cessione potest exigere, & sic agere. d. l. 3. & ibi glo. in verbo exigere, & hanc opinionem per illum tex. tenuit Paul. de Castr. in. d. §. si hęres. & in. d. l. si cum emptore num. 1. & col. fin. uers. aut vero quęrimus si agat, & ibi las. in fin. dicens. d. Bart. repręhendi per Paul. de Castro, Fulgos. & moderniores, Et Albericus in d. si cum emptore nu. 3. dicit cōmunem opinionem esse, quod exceptis dictis tribus casibus, de quibus in d. l. 3. potest venditor nominis facere quicquid velit, & idem sentit in. d. l. 3. col. 2. circa medium Salicetus in. l. 1. col. xi. versi. quæro decimo sexto. C. de actio. & obliga. post glo. & Butr. per eum allegatos, faciens solū distinctionem an actiones directæ remanse

manserint apud cedentem efficaces, et tunc opponi non possit, an vero in efficaces, & tunc opponi possit, & idem tenet Salicet. in d.l.3.in fi. C.de nouatio. & Alex. in d.l.si cum emptore.colum.fi. versic.quærit Bart. ibi, dicens Bal.Fulgo. & Pau.de Cast.fuisse sequutos hanc opinionem; cuius ratio est
4 secundum prædictos docto.† quia quando aliquis est, principalis creditor obligatio, seu actio, adeo est infixa ossibus ipsius, ut ab eo sicut caracter separari nõ possit.l.quis ergo casus, & ibi glo.ff. de peculio.& l.2.& ibi glo.ff.pro socio.quæ iura ad hoc not. gl. in verbo exigere, in fi. in d.l.3. C.de nouat. & ibi Bal. Ange.& Salyce. & late Barto. in l.4.num.4.ff.de seruitu.Soci.d.consi.18.nu. 16.Afflic. decis.335.nume.23. Ego pro hac opinione in casu nostro ponderabam tex. in l.si procurator.§.1.ff. de procura. vbi est
5 casus, † quod si procurator meus ad litem constitutus stipulatus fuit ab aduersario iudicatum solui, acquiritur mihi ex tali stipulatione utilis actio, & si ipse procurator agat me inuito, & non consentiente, poterit exceptione repelli. Ergo si me non inuito, & consentiente agat, non poterit repelli propter huiusmodi exceptionem; si igitur consensus habentis utiles actiones, impedit exceptionem opponi aduersus procuratorem habentem actiones directas, licet inefficaces d.l. in causę.in fi.ff.eodem titu.multo magis huiusmodi cõsensus impediet exceptionem opponi aduersus cedentem, penes quẽ remanserunt directæ actiones efficaces. Et ad hoc facit dictum Bal. in l.si pater.C.man
6 dati † ubi debitor cessus non potest excipere aduersus cedentem penes quem remanserũt directæ actiones efficaces de iure cessionarij, quia exciperet de iure tertij.

Quid dicendum? certe mallem in hoc articulo alios audire, quam ego scribere; video enim omnes fere doctores confuse, variæq; loquutos fuisse, quod attestatur Pau. de Cast.in d.§.si hæres.in fi. & in d.l.si cum emptore. Nam Barto.post Iaco.de Aret. distinguit, ut supra dictum fuit, Bal. in dicta.l. si cum emptore.versic.vnde concludamus, alludens ad distinct.Barto.aliter distinguere videtur, videlicet, quod aut per cessionẽ fuit eneruatus effectus directæ actionis, & tunc non possit agere cedens, aut non fuit eneruatus, & tunc subdistinguit. Quod aut ad cedentem pertinet utilitas; & hoc casu agere potest, nisi interueniat unum de tribus notatis in d.l.3. aut cedens nullam percipit utilitatem, sed est nudus minister, & procurator, & tunc agere non potest in præiudicium cessionarij. Et idem dicit in fine sub alijs verbis, videlicet, quod aut negotium pertinet principaliter ad cessionariũ, & hoc casu locum non habet d.l.3. nec agere potest, Alb.autẽ in d.l.3.aliter distinguit, vt ibi per eum, Ange. vero in d.§.si hæres. quem ibi sequitur Pau. de Cast. distinguit, aut cessio fuit facta ex necessitate, ut in restitutione ex Trebelliano, & in procuratore simplici, & tunc agere nõ potest, quia actiones remanerẽt inefficaces apud cedentem. Aut cessio fit ex voluntate, et tunc, quia semper iura directa remanent efficacia apud cedẽtem potest agere, nisi interuenerit unum de tribus requisitis in d.l.3. & reprobat distinctionẽ Bar.at Imo.in d.§ si hæres.col.2. sequendo distinctionem Barto.dicit putare solum esse distinguendum, an cessio fuerit facta periculo cessionarij, an vero periculo cedentis, quia tunc dicetur ad eius commodum facta, cuius periculo facta esse apparebit; quod dictum mihi visum fuit non posse subsistere, cum existimem magis ad cõmodum cedentis dici posse, si exactio debitoris cessi fiat periculo cessionarij, ita quod siue totum exigat, siue non, liberetur cedens, quam si non liberetur, nisi integra exactio fiat.

Nec obstat.l.si mandato.§.fina. ff.manda. quia ibi expresse conuentum fuerat, quod periculo mandantis, siue delegantis fieret exactio, alias si non ita expressum fuisset, liberaretur delegans, & omnia essent periculo stipulantis, & sic retorquetur d.l.si mandato.§.fina.vnam tamen distinctionem ponit Imo.in se veram, quam sequitur Alex.in d.l. si cum emptore. colum.pen. quod aliud est, quando nomen datur insolutum simpliciter, & ad eũ effectum ceditur actio, aliud
7 est, † quando creditori ceduntur actiones solutionis causa; quia primo casu cessio fit periculo cessionarij, d.l.si mandato.§.fin. in fi. & l.1. C.de nouat. & l. pupillis.§.soror.ff.de solutionib. Secundo casu periculo cedentis principaliter d.l.3. C. de nouatio. vt infra patebit. Videtis igitur doctissimi lectores varias doctorum opiniones, & doctrinas, a quibus facile se extricare non est, nisi eleuemus oculos ad Christum Iesum Dei veritatem & sapientiam, qui dirigat gressus meos in viam veritatis, & iustitia.

Tota igitur difficultas huius articuli iudicio meo consistit in intellectu materię d.l. 3.C.de nouatio. quam uarie, ut prædictum est, interpraetati sunt doctores. Nam glo.ibi & in.d.l.si cum emptore.ff.de pactis.in.l.fi. ff.de transact.in l quę omnia.§.fin.in verbo

lite.

lite.in.l.procuratore in rem suam dato.ff.de procuratorib. in l. in rem suam.ff. de compensat.et in d.l.nomen.C.qui potiores.hab. & in l.emptor.C.de hęred.vel actio. vend. indistincte tenent.d.l.3.locũ habere in quacunq; cessione siue sit facta ad commodum cedentis siue cessionarij, aut vtriusq; idem videtur sentire Albe. in d.l.si cum emptore, & in d.l.3.post Iacob.de Beluisio.& Oldra. idem sentit Ange.in d.§.si hęres. vbi dicit. d.l.3.esse generaliter, & indistincte intelligendam, Bart.vero in predictis locis & alij eum sequentes supra citati dicunt eam debere intelligi quãdo cessio erat facta ad cõmodũ cedentis, quinimo dicit Io.de Imo.in d.§. si hæres quem sequitur Alex.in d.l.si cũ emptore.col.pen.quod in d.l.3.fuerat actũ; quod quicquid exigeretur verteretur in commodum cedentis, quod est diuinare. Bald.in.d.l.si cum emptore, & in d.l.3.dicit debere intelligi quando commodum principaliter ad cedentem pertinet, secus vero si solutionis periculum principaliter pertineat ad cessionarium, ut dicit Iacob. de Aretio, & Bar.intelligit.l.3.quando cessio fit ad communem vtilitatem cedentis scilicet. & cessionarij. Et ita refert Salicet. in d.l.1.nu.

9 21.C.de actionib.† Quapropter ex omnibus pręductis distinctionibus putaui posse facile elici intellectum verum ad d. l. 3. videlicet eam loqui quando debitor creditori suo voluntarie debitoris sui nomen solutionis gratia insolutum dedit, cedendo ad eum effectũ actiones vtiles aduersus debitorem cessum. Quo casu huiusmodi cessio censetur facta ad communem utilitatem cedentis, & cessionarij, principaliter ad cõmodum cedentis, quia liberatur ab obligatione pro rata nominis cessi, & exacti in consequentiam verò ad vtilitatem cessionarij, quia sibi satisfit: & ita intelligi debet quod dixi supra decis.45.nu.4.vers.nõ.obstat.l.3.sed periculum pertinet ad ipsum cedentem; eo quia si nihil uel minus a debitore cesso exigatur, id totum cedit ad incommodum cedentis.d.l. si conuenerit.ff. de pig.act.& d.l.nomen.C. quæ res pignori oblig. pos. Deci.consi.99. in causa Iohannis num.4.hinc apparet non recte sensisse Cuma. cõs.4. domina stella in fi.dum vult in casu d.l.3.periculum spectare ad cessionarium, quia verum illud esset ubi venditum esset nomen debitoris, prout ita loquitur l. si nomen.ff.de hæred. vel. actio. vend.per eũ allegata secus vero in simplici cessione causa solutionis, quia tunc cum cedere non sit soluere secundum. glo. in.l. legaui in glo. magna circa finem.ff. de liber. leg.ideo datur regressus cessionario aduersus cedentem si exigere non potuit, & ob id dici non potest periculum ad cessionarium pertinere, & ita diuersificat Deci. d. consi. 99.nu.4.Aduertendum etiam est quod dum supra decis.45.nu.3.allegatur Fulgo. consi 4.debuit allegari Cumanus quo errore notatur etiam Afflict. decis.335.nu.24.quo fit vt apud eum remaneant dirrectæ actiones efficaces, quarum prętextu potest agere nisi vnum interuenerit de tribus requisitis in d.l. 3. & hoc est, quod volunt Bald. Imol. Alex.& Ias.locis. supra allegatis. sequentes

10 distinctionem Bartoli.† Tota difficultas est respondere ad l. si cum emptore quę iudicio meo obstare non videtur, quia cũ apud venditorem hæreditatis, remaneant actiones dirrecte efficaces actiue, & passiue.l.2. & l.emptor. & ubiq; glos.C. de hæred.vel act.vend.Alex.in d.l.si cum emptore col.2. vers.non sic est in uenditore hęreditatis, itẽ cum teneatur de euictione respectu uniuersitatis idest docere se hęredem & etiam aliquãdo de euictione rerũ singulariũ secundũ gl.in d.l.1.in verbo in singulis.C. de euictionib.& in l.2.in princ.in verbo de euictione ff.de hęred.vel actio.vend.poterimus dicere aliquo respectu periculũ hęreditatis cessæ pertinere ad venditorem. Et sic eum agere posse cum apud eum remaneant dirrectę actiones efficaces.

Non obstat. l.pupilli.§. soror.ff. de solutionib.vbi dicitur periculum nominis cessi pertinere ad cessionarium, quia duobus modis potest responderi, primo prout respondet Alex.in d. l. si cũ emptore col. pen. post Imol.quod ibi nomen debitoris simpliciter fuit datum insolutum pro legato, & sic æstimatum. Et hoc elici potest ex illis verbis, ut nomine debitoris contenta, legatum soror non peteret, quo casu periculum pertineret ad cessionarium vt d.§. soror. & in. l.si nomen cum.l.seq.ff.de hæred. vel actio. vendi. Bart. in l. meuia in prin. ff. sol. mat.

Secundo potest responderi, secundum Bart.ibi & in.d. l. meuia debere intelligi de periculo inopiæ debitoris cessi subsequtæ post cessionem, & hoc modo intelligendo euitabimus multas amaritudines, & difficultates resultantes ex varijs distinctionibus doctorum.

11 Vtrum † autem dispositio d.l.3.locum habeat in casu proposito videtur dicendum locum non habere, cum maritus sit dominus dotis et vxor agere non possit l.doce ancillam.C.de rei vend.in contrarium tamen facit.l.2.iuncta glo.in uerbo contestatio.C.de actionib.

actionib. & obliga. ubi. tex. expresse dicit quod quando nomina debitorum fuerunt marito data in dotem. tunc utiles actiones competunt marito ad similitudinem eius, qui nomen debitoris emerit, sed venditor nominis potest agere propter actiones directas, quæ penes eum remanserunt, cum utiles tantum sint translatę, ut nota. in l. postquam. & l. seq. C. de hęredi. uel act. vend. & in d. l. si cum emptore. quarum uigore dicitur dominus, secundum glo. fina. in l. 1. ff. si ager vectig. vel emphit. pet. ergo pariter poterit agere constituens nomina debitorum in dotem, ut æquiparatorum eadem sit dispositio; & hoc suadetur ea ratione, quia non ipsa quantitas est data in dotem, sed ipsum ius agendi utile, seu ipsa actio utilis, & sic in restitutione dotis non venit, nisi id tantum quod in effectu fuit exactum, ut concludit Saly. d. l. 2. in fi. Et propterea periculum nominis huiusmodi debitoris principa-
12 liter pertinet ad mulierem, † dummodo aliquis dolus, seu culpa non possit imputari marito, cur non exegerit. l. Mæuia. in prin. ff. solu. matrimo. & ibi Bar. & d. l. si nomen. cum l. sequen. ff. de hæred. uel act. vend. Roma. cõsi. 46. versi. nec excluditur vxor, quo fit, ut propter tale periculum dicatur facta ad commodum cedentis, secundum Imo. in d. §. si hęres. col. 2. ff. ad Trebel. cum saltem principaliter respiciat interesse mulieris, & per consequens locum habeat d. l. 3. C. de nouatio. Et huiusmodi interesse attento, si maritus uergeret ad inopiam, ita ut nõ esset cautum vxori in casum dotis restituendę, putarem mulierem dantem nomina debitorum in dotem, posse vigore directarum actionũ denunciare debitoribus cessis, ne marito soluant, saltem donec dotes in tuto fuerint collocatę, argumen. l. hæres cum debuerat. ff. ad Trebel. & ibi Alexan. in fi. post Barto. Imo. & Raph. Cuma. quem refert & sequitur Ias. in d. l. si cum emptore. num. 10. & facit tex. in l. filiusfamilias. §. sed & filia. ff. de procurato. Roma. dicto consi. 46. & Afflic. decis. 221.

Quo uero ad secũdum articulum, an maritus potuerit reuocare consensum præstitum mulieri intentanti eius directas actiones. Primo, distinguendum est, aut dicere volumus, has actiones directas fuisse etiam in dotem datas, & tunc sicut uxor non potest de dote contrahere. l. vnica. §. & cum lex. C. de rei vxo. actio. quia constante matrimonio maritus sit dominus dotis, d. l. doce ancillam. & l. in rebus. C. de iure dot. multominus sine consensu mariti potest litiga-
13 re, † quia qui non põt contrahere, uel aliena re, nec litigare potest, Bart. in l. ait prętor. ff. de iure delibe. Bald. in l. fin. colum. 2. versic. item regula. C. de petit. hæredi. Dec. consi. 445. nume. 24. & sequitur Tiraq. de legib. connub. in verbo contrater. nu. 194. & seq. & in verbo de son mari. nu. 3. Aut vero prædictę actiones directę non fuerunt in dotẽ datę, sed remanserunt penes ipsam mulierẽ cedentem, quod verius puto, per supradi-
14 cta in primo articulo, quo casu, † sicut de ijs, tanquam extra dotem existentibus, ueluti paraphernalibus posset vxor contrahere etiam inuito merito, cum ipse in eis nullum ius habeat. l. hac lege. C. de pact. conuen. & l. velles. & ibi Bal. C. de reuocan. donat. Ias. in d. l. maritus. §. fina. C. de procu. ita poterit sine consensu mariti litigare, cum in iudicijs quasi contrahatur. l. 3. §. idem scribit. ff. de pe-
15 culio, † & valeat argumentum de contractibus ad quasi contractus, & sic ad iudicia gl. in authen. sacramenta. & ibi Bar. & Bal. C. si aduer. vendi. Euerar. in locis legalib. c. 18. in fi. Tiraq. loco proxime citato. num. 196. nec legi esse prohibitum de iure communi, mulierem agere sine consensu mariti, quare si non requiritur consensus, uana est quæstio reuocationis, sed dato citra veritatis præiudicium, quod consensus mariti requireretur, & fuerit præstitus, an potuerit reuocari, dicebam duplici fundamento videri talem consensum posse reuocari.

16 Primo, † quia sicut constitutus procurator in rem suam potest reuocari a mandante, nisi interuenerit unum ex requisitis in l. 3. C. de nouatio. secundum glo. in l. sicut. §. si procurator, in verbo hanc exceptionem. ff. quib. mod. pig. uel hyppot. solu. quam ad hoc not. Bal. in l. 1. colum. 3. versic. secundo quero. C. de actio. & obligat. Roma. consi. 350. colum. 2. in princi. ita videtur dicendũ si huiusmodi procurator consentiat mãdantem intentare suas actiones directas, ut possit talem consensum reuocare, nisi interuenerit unum de tribus, de quibus in d. l. 3. vt correlatiuorum eadem sit dispositio. l. 1. C. de cupres. ex luco daph. lib. 11. late Euerar. in locis legali. c. 76.

Secundo, pro hac opinione facit, quod scribit Alexan. in consi. 15. nu. 3. vol. 6. post glo. in verbo eo modo, & ibi doctores in l.
17 3. C. de nouationib. vbi concludit, † quod si habens directas egit, & obtinuit sententiam, attamen si habens vtiles superueniat, potest impedire executionem, & debet præferri: si ergo habens utiles potest impedire executionem sententiæ obtentæ ab habente directas,

ctas,

ctas, multomagis uidetur dicendum quod posʃit reuocare ſuum conſenſum, & impedire ſententiam ferendam. Sed in contrariũ facit l. Pomponius. la. 1. ff. de nego. geſt. et
18 ibi glo. † vbi reprobare, ſeu reuocare non poſſum quod ſemel probaui, vel conceſsi, cui adſtipulatur regu. l. non poteſt mutare. ff. de regu. iuris, c. quod ſemel. eod. tit. in. 6. quod maxime locum habere debet poſt litẽ conteſtatã, & ſic re non integra, nec forſan a iure alienum erit dicere maritum, qui habet actiones utiles, uigore ceſsionis, ſibi prę iudicare, ut amplius contra debitorem ceſſum agere non poſsit, ex quo conſenſit habentem dirrectas actiones agere d. l. ſi procurator. §. 1. ff. de procurato. et ibi Bart. verſ. contra prędicta. & l. praeced. §. cæterum, arguendo a contrario ſenſu. Et ad hoc facit tex. in l. fideiuſſor. §. pater. ff. de pignorib. cũ
19 alijs ibi not. in glo. † vbi conſenſus prę ſtitus alicui actui, quem poterat, quis impedire, prę iudicat conſentienti, cui arridet regu. l. creditor. ubi Cagnol. ff. de reg. iuris. & l. ſicut. §. ſi voluntate. ff. quib. mod. pig. vel hypoth. ſoluit. vbi creditor, qui permittit rem uenire, pignus dimittit. Faciunt adducta per Pariſ. conſ. 76. col. fin. vol. 4. poſt Bar. & doct. in l. quę dotis. ff. ſol. mat. vbi dicitur,
20 † quod conſentiens, iura ſua perdit, & fortificat aliena. Item facit tex. iunctis ibi notatis. in l. 2. §. quod ſi in patris. & §. fin. ff. ſol. matri. vbi actio de dote profectitia quæ cõmunis eſt patri, & filię, non poteſt in præiudicium filiæ ſine eius conſenſu a patre intentari, quę ſi conſenſerit ſibi pręiudicat. Sic videtur dicendum in caſu noſtro. Nam licet maritus, qui habet vtiles, eſſet prę ferendus vxori habenti dirrectas. d. l. procuratore in rem ſuã dato. ff. de procuratorib. Alex. d. conſ. 15. nu. 2. vol. 6. attamen ſibi præiudicauit conſentiendo vxorem intentare ſuas dirrectas his famulantur quę ſcribit Bar. in. l. ſępe. nu. 10. ff. de re iud.

Non obſtat glo. in d. l. ſi procurator. quia loquitur de reuocatione, quæ fit re integra, diuersũ eſt in caſu noſtro, attenta litis conteſtatione, qua conſiderata poſſumus dicere interueniſſe unum de requiſitis in. d. l. 3. & propterea poſſent glo. & Bart. retorqueri in contrarium, quorum tamen dictum, nunc non pono pro conſtanti. d. l. Pomponius. ff. de neg. geſt. cum ſimilibus alias ſuo loco deducendis.

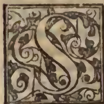
Non obſtat Alex. d. conſ. 15. quia in caſu ſuo non interuenit conſenſus habentis utiles prout in caſu noſtro adfuit. & c. & ſecundum hanc vltimam oppinionem iudicauit Senatus videlicet vxorem potuiſſe agere aduerſus debitorem ceſſum.

SVMMARIVM.

1 *Ceſſio iurium an duobus fieri poſſit, breui diſtinctione hic declaratur.*

DECISIO LXIII.

Ceſſio quando duobus fieri poſſit & quando non.



SVcceſsit in caſu propoſito quæſtio. An ceſsio iurium poſsit fieri duobus: Reſpondi Bart. ponere hanc quęſt. in l. non quocunq; §. qui Gaium. de leg. 1. nũ 1. poſt Iacob. de Aretio. ubi diſtinguit, quod aut in primo contractu fuit ceſſa actio vtilis, remanente directa efficaci penes cedentem, quia non interuenit vnum de tribus requiſitis in l. 3. C. de nouatio. & tunc vtilis non poſſet iterum in alium transferri, ſed directa, quæ remanet penes cedẽtem, licet ea non poſſit transferri, cum ſemper inhereat oſſibus cedentis, poteſt tamen eius exercitium cedi, & conſtitui procurator in rem ſuam. Si vero non eſſet alteri translata vtilis ex primo contractu, tunc arguendo de corporalibus ad incorporalia poſſet alteri cedi vtilis actio, ſicut res vni vendita, & nondũ tradita poteſt alteri vendi, & eius dominiũ transferri. l. quoties. C. de rei vend. & Bart. reffert, ac ſequitur Salicet. in l. 1. col. penult. verſ. quæro 19. C. de actionib. & obligatio. Alex. conſ. 15. nu. 1. vol. 6. Guid. Pape ſing. 606. Afflict. decis. 335. nu. 22. & ſeq. vſque in finem. vbi dicit Bart. eſſe communiter approbatum. Rubeus cons 117. nu. 6. Cagnolus in repetit. l. 2. nu. 203. C. de pactis inter emp. & vend. plures cumulat Tiraq. d. Retractu. §. 26. glo. 1. nu. 55. & ſecundum hanc diſtinctionem Bartoli ueluti communiter approbatam, iudicauit Senatus. an autem ceſsionarius poſsit alteri cedere ſuam vtilẽ Bar. in. l. Modeſtinus nu. 2. ff. de ſoluti tenet poſſe ex. l. 1. §. de illo l. ex aſſe. ff. ad Trebell. l. emptor. C. de hære. vel acti. vendi.

SVMMARIVM.

1 *Ex ſententia verbis plus inferri non poteſt, quam neceſſario importet ipſorum uerborum ſignificatio, & nu. 5. declaratur.*
2 *Ommiſſum penitus cenſetur quicquid in condemnatione expreſſum non eſt.*
3 *Sententia includit in ſe ea, quæ ex actis deſſumi poſſunt.*
4 *Iudicia claudicare non debent.*

6. In

6 *In contractibus uenit id, quod verisimiliter inter contrahentes conuenisset.*
7 *Glo. in l. tale pactum. ff. de pac. in qualibet materia locum habet.*

DECISIO LXIIII.

An sententia Senatus, in qua condemnatus fuit venditor ad pretij restitutionem faciendam emptori afficiat emptorem, licet non cōdemnatum in sententia, ut etiam rem emptam uenditori restituat.



Venditor arbitratus se vltra dimidiam iusti pretij læsum, egit cōtra emptorem remedio. l. 2. C. de rescind. vend. qui consensit pretiū recipere, & rem restituere, quapropter Senatus venditorem cōdemnauit ad restituendum pretium emptori intra mensem proxime sequuturum, quo elapso, et pretio non restituto emptio firma maneret. Emptor intra dictum mensem solutioni adiectum non obstante oblatione, & depositione pretij eidem facta a vēditore, prædium prædictum eodem pretio quo emerat alteri vendidit, & eius possessionem trāstulit, contra quem primus venditor, facto iterum deposito prędicti pretij, petijt sententiam aduersus primum emptorem latam exequi, & ipsum secundum emptorem condemnari ad relaxandum prędium emptum, seq; mitti in possessionem dicti prædij. Quęsitum fuit de duobus primo, cum sententia non condemnauerit primum emptorem ad restituendum prædium emptum, an ad id posset iure compelli. Secundo dato, quod iure potuisset compelli primus emptor, an huiusmodi sententia possit contra secundum emptorem exequi. Quoad primum videtur dicendum, non fuisse cōdemnatum primum emptorem ad restituendum prædium emptum; & propterea agi non posse modo intentato. l. penult. ff. de his qui sunt sui uel alie. iur. l. 1. C. de ordi. iudi. & l. 2. C. de ordi. cogni. per quæ iura not. Bart. in l. Iulianus. nume. 5. ff. de condict. indeb. quem refert & sequitur Dec. consi. 43. nu. 4. consi. 322. num. 1. Alexan. consi. 108. num. 2. vol. 5.
1 † quod ex sententia plus inferri non debet, quam ex ea necessario inferatur, bonus tex. in l. si quis a liberis. §. si uel parens. ff. de lib. agnos. Verba enim sententię debent intelligi, prout sonant, & stricte, nec extendi ad intellectum, quem ex lata significatione habere possent. l. 1. C. si plur. vna senten. fuer. condem. Abb. in c. dilectus. nu. 2. de off. ord. Cepol. in rub. de verbo. signific. nu. 151. Ias. in l. centesimis. §. fin. colum. penul. ff. de verbo. obliga. Rip. in l. 2. num. 26. C. de eden. Curt. sen. consi. 74. colum. fina. & Curt. iun. consi. 153. nu. 19. & facit quod scribit Dec. consil. 442. nume. 8. & consi. 607. nume. 7.
2 † quod omnino cēsetur omissum, quicquid in condemnatione non est expressum, strictiq; iuris est. l. 1. iuncta glo. C. si aduer. rem iud. cum alijs cumulatis a Tiraq. de retrac. ligna. §. 1. glo. 19. nu. 182.

Contrarium tamen verius videtur in casu nostro; quia paria sunt aliquid esse expressum, vel necessario pręsupponi, vel subintelligi, Paul. de Cast. in l. 1. num. 1. C. quando prouoc. non est necess. & dicit Bal. in l. pen.
3 ff. de his qui sunt sui, uel alie. iur. † quod sententia includit id, quod necessario est præsupponendum, & sumitur ex mente actorum, referturq; ad casum, qui sumitur ex actis, Bart. in d. l. Iulianus. colum. 2. versicu. prædicta vero. ff. de condic. indeb. & declarat Dec. in c. cum venerabilis. in princip. de exceptio. Fely. in c. significauerunt. num. 7. de exceptio. dicens post glo. & Barto. in l. si quis ad exhibendum. ff. de exceptio. rei iud. quod verba sententię restringuntur & limitantur ex actis; Accedit quod idem Decius scribit consi. 388. nu. 4. & sequen. quod verba sententiæ debent intelligi secundum subiectam materiam, etiam si improprientur. quod etiam firmat Crauet. consi. 186. nu. 5. & consi. 188. num. 2. Sed si diceremus sententiam non condemnare emptorem conuentum ad restitutionem prædij, esset contra petita, & prosequuta, & sequeretur quod uenditor teneretur restituere pretium, & ex ea sententia non posset consequi rem venditā,
4 † quo casu sn̄ia redderetur illusoria, & claudicans contra. l. fin. & ibi glo. C. de fruct. & lit. expen. Dyn. in regula in iudicijs. de reg. iur. in 6. & l. in sacris. la 2. & ibi Bar. nu. 7. C. de prox. sacro. scrin. lib. 12.

5 Non obstant in cōtrarium allegata, † quia non procedunt in ijs, quę in necessariam consequentiam veniunt, & tacite subintelliguntur, maxime ne resultet iniquitas, et absurdum a quo euitando ualidissimum est argumentum ad interpretationem cuiuscunque dispositionis, glo. in c. dudum, in verbo absurdum. de præben. in 6. Euerar. latissime in locis legalib. c. 8. accedat quia in iudicio quasi contrahitur, uulgata. l. 3. §. idem scribit. ff. de pecul. & ibi Bar. & valet argumentum de contractibus ad iudicia, & econtra, secundum glo. communiter approbatam in authen. sacramenta puberum. in verbo cōtractibus. C. si aduer. vendit. l. omnem. ff. de iudi.

iudi. Bal. in l.1. colum.1. versicu.simile dicimus.C.de senten.& interlo.om.iudi. & in l.ab executione. C.quor.appella.non recip.
6 †sed in contractibus uenit id, quod uerisimiliter inter contrahentes conuenisset, secundum glo. fina. in fi. in l.tale pactum.§.fina.ff. de pactis.Dec.consi.64.colum.fina. & consil.70.colum.penult. ergo idem dicendum
7 est in sententia, † quia dispositio illius glosæ habet locum in qualibet materia, vt conclu dit Ias.in l.si extraneus.colum.2. vers.quarto nota. ff.de condic.cau.data.cau. non seq. post Bal. in l.1.C.quæ res pign.ob. non pos. Et in hãc opinionem descendit Senatus respectu huius articuli.

SVMMARIVM.

1 *An venditori petenti exequutionem sententiæ contra secũdum emptorem sufficiat proponere alienationem dolosè factam fuisse per primum emptorem, an verò reuocatoria actio requiratur. latissimè hic tractatur, & pluribus num. sequen.*
2 *Vendens rem cum pacto retrouenditionis, si emptor rem illam alteri obliget, non sustinetur talis obligatio in præiudicium venditoris.*
3 *Sententia inter partes ius facit, & pro veritate accipitur.*
4 *Bartoli distinctio affertur, quibus casibus contra singularem successorem possit fieri exequutio sententiæ, & eius opinio pluribus doctorum testimonijs confirmatur.*
5 *In actione personali regulariter & secundum communem opinionem reuocatoria actione contra tertium possessorem agendum est.*
6 *Senatus Pedemontani obseruata consuetudo, quando tertius executioni sententiæ se opponit hic notatur.*
7 *Emptor licet uigore pacti de retrouendendo, rem emptam restituere teneatur, quia tamen remanet dominus, poterit in alium secundum emptorem res emptas transferre.*
8 *Argumentum de contractibus ad quasi contractus, & iudicia validum in iure reputatur.*
9 *Remedium l.2.C.de rescind.vend.datur contra emptorem secundum, quando secunda emptio eodem morbo laborat, quo prima.*
10 *Alienans, & possessor quando eodem genere actionis tenentur, tunc exequutiuè contra tertios possessores procedi potest.*
11 *Argumentum à contrario sensu in sententijs fortissimum est.*
12 *Clausula resolutiua contractus operatur, ut ipso iure transferatur dominium absque traditione.*
13 *Litigiosa res per litis contestationem efficitur.*
14 *Litigiosi vitium, an duret lapsa instantia.*

DECISIO LXV.

An sententia lata contra primum emptorem possit executioni demandari contra secundum emptorem.



SVperest nunc de veritate secundi articuli discutere, videlicet, an sententia lata contra primum emptorem in casu proximę pręcedentis quęstionis, possit exequutioni mandari contra secundum emptorem; sed quia ad eius cognitionem nonnihil confert scire veritatem illius quęstionis, de qua per Bartò. in l.creditores.nume.23.C.de pigno. & in l.a diuo Pio.§.si super rebus.colum.fina.versicu.modo formo tibi unam quęstionem.ff.de re iudi. ideo de eius veritate hic tractandum putaui. Et cõferendo eam ad casum nostrum. Quęritur,
1 †an uenditori petenti exequutionem sententiæ contra secundum emptorem possidentem, sufficiat proponere, quod primus emptor dolo desijt possidere alienando prædium post sententiam, uel necesse sit, ipsum uenditorem agere primo rescissoria. Et in hac quæstione duę fuerunt opiniones, prima Cyni in l.vnica.in 8.quæst.C.de alie.iudi.mut.cau.fac. qui tenet sufficere hanc propositionem, ut obtineatur exequutio contra tertium possessorem.l.certa est forma.C. ut in possess.leg. & l.si legatorum.ff.eodem titu. quam opinionem sequitur Bald. ibi in fi.dicens eam procedere, quando actio, quę daretur contra alienantem posset intentari contra emptorem; idem tenet ibi Salyc.nu. 13.& Pau.de Cast.in d.§.si super rebus.dum modo probetur emptorem sciuisse litem motam, alias secus, post Bal. in l.maritorũ. in fi.C.ne uxor pro marito.Guid.Pap.quęstio.81. Et tenendo opinionem Cyni, non obstat responsio Barto. ad iura per Cynum allegata, quod loquantur in ultimis uoluntatibus, in quibus est speciale, quia nõ adducta rõne specialitatis, & diuersitatis, ualet argũ ab ultimis uoluntatibus ad cõtractus l.pactum inter hęredẽ, & ibi Bar.ff.de pact. late Euerar.in locis legali.c.17.

Secundo, pro hac opinione videtur decis.Bar.communiter approbata in l.in diem nu.2.ff.de aqua plu.arc.quẽ refert & sequitur Dec.cons.53.num.2.& cons.88. nu.3.&
2 cons.239.in fi.† vbi si aliquis vẽdat rẽ pacto adiecto, quod teneatur emptor illã retrouendere uenditori intra certũ tps, & certo pretio, & interim emptor alteri obliget, nõ tenet talis obligatio in pręiudiciũ uenditoris ad quẽ res reuerti debet ex necessitate, Guido Pap.cons.49.loquens in vẽditione, q etiã pcedit si res restitueretur vẽditori agẽti remedio.l.2.C.de resc.ven.Bal.ibi col.8.uers. sed cõtra videtur, quẽ sequit plurib.relatis

Cagno.nu.120.quibus addo Boer.decis.75. & 182.nu.47.in fi. Tiraq.de retrac. conuen. glo.unica.§.3.num.11. sed in casu nostro at-
3 tenta sententia, † quæ ius facit inter partes, & pro ueritate accipitur, uulgata.l.res iudicata. ff.de reg.iur.l.ingenuum. & ibi glo.ff. statu.homi.& l.si seruus plurium.§.1.in illis uerbis, & cum ius facit pronunciatio.ff.de lega.1. emptor tenebatur remittere prædia empta, soluto seu restituto sibi pretio; ergo non potuit illa alienare in præiudicium uenditoris.

Contrarium tenet Bart.in d.l.creditores. col.6.uersi.uideamus ergo an istud ius exequendi. C.de pigno. ubi reprobata opinio-
4 ne Cyni distinguit; † aut querimus de executione sententię prolatæ in actione personali, & tunc executio non potest fieri cōtra singularem successorem possidentem, nisi prius alienatione rescissa per reuocatoriã. §.item si quis in fraudem. Instit. de actio. & in tit. de reuocan.his quæ in frau.cred. ff.& Codice. Aut querimus de executione sententiæ in actione reali prolatę aduersus causam habentem a condemnato. et hoc casu distinguit, ponendo tria capita: videlicet, aut alienatio est facta post sententiam prolatam, & tunc potest fieri executio, cum ius exequendi esset iam in esse deductum. Aut alienatio est facta lite pendente, & hoc casu subdistinguit; aut quæstio erat de dominio, & potest fieri exequutio propter vitium litigiosi, sequitur Dec.consi.187. colum.fina. Ias. in §.omnium. num.84.Institu. de actionib.licet Afflic.decis.396.nume.9. dicat doctores communiter tenere contrarium, & male. Aut non erat quæstio de dñio, sed de hyppotheca, & non potest fieri exequutio, sed opus est nouo processu, ita debet intelligi Barto.cuius scriptura est corrupta. Tertio, aut alienatio fuit facta ante litem cœptã, & sic antequam ius exequendi esset iam in esse productum per sententiam, vel in actu producendi cum nulla lis esset, & tunc licet postea litigetur, & sententia feratur, ius exequendi non transit in singularem successorem. Et hoc est, quod dicit Bart. in versi. tertio casu.qui tamen obscure loquitur. Et hãc opinionem tenuit Bar. licet non ita plene in d.§.si super rebus. quæst.pen. & in l.si missum.§.iudex.num.3.ff.de dam. infec. & in l. quanquam.§.1.ff.de aqua plu.arc.in l.1.§.necessario.in fi.per illum tex.ff.si mul.uent.nomi.in pos.mis.fue.cuius doctrinam clare reperi explicatam post hæc scripta per Neuiz.cons.20.nu.13.ubi ad tertium casum dat duas limitationes, quas videre poteris, & opinionem Bar. quando exequutio deberet fieri in actione personali, sequitur Bald.in l. ob maritorum.circa fi. C.ne uxor pro mari. Castren.in d.§.si super rebus.col.fi.Alex.ibi col.4.Ang. in d.l.vnica.in fi.C. de alien.iud. mut.cau.fac.in d.l.2.col.pen.C.de pign. Roma.consi.246.col.fi.& consi.270. & alij cumulati per Ias. in consi.43. nu.2.vol.1. Soci. cons.13.nu.2.vol.4.post Alex.in d.§.si super rebus. col.4.in prin.Ruin.consi.87. num. 1. uol.4.dicens docto.ita communiter tenere, Rip. in l.1. §.si hæres. nume.20. & 21. ff. ad Trebel.

Ias. vero in dicto.§.si super rebus. nu.10. post Bal.in d.l. ob maritorum.& Pau.de Castro in d.§.si super rebus.fœdere distinctionis videtur uelle concordare dictas opiniones, quod aut debitor alienauit in fraudem exequutionis sententiæ, utputa post litem contestatam, & tunc procedat opinio Cyni quod non sit necessaria reuocatoria, sed recta via possit fieri exequutio cōtra tertium possessorem, sequuntur [redacted] conf. 25.nu.7.aut debitor alienauit, & desijt possidere ante litem motam, et tunc procedit opinio Barto. quod via ordinaria agere debet actione in factum reuocatoria. Et hanc distinctionem refert & sequitur Ias. latius in d.§.si super rebus. col.3. quæ videtur comprobari ex l.si superatus.§.fin. & ibi Bart.ff. de pignor.& l.si mater.§.fina. & l iudicato. iuncta glo. & Pau.de Cast.ff.de except. rei iudic. vbi sententia prolata contra aliquem nocet ei, qui post sententiam, à condemnato causam habet super eo, super quo lata est sententia, sequitur Roma.consi.311. col. 1. in fi. Soci.cons.266.nu.2.quæ distinctio fuit Bar. si recte ponderetur in d.l. creditores. Sed aduertendum est, quod Barto. ibi loquitur in actione reali, & iudicio meo Ias. non bene scrutatus est distinctionem Bal.in dicta.l. ob maritorum. dum in primo membro distinctionis ponit exemplum, si alienatio per debitorem fiat post litem motam, quia tunc agendum est reuocatoria in actione personali, secundum communem opinionem Barto.de qua supra. Sed Bald.in dicta.l.ob maritorum. loquitur, quando erat lata sententia, & in fraudem paratæ executionis, siue missionis, puta quia res erat pro pignore capta, & sola supererat missio, debitor in fraudem alienauit; nam tunc fit executio recta uia contra emptorem sine nouo processu.

Et sic erit prima, & communis cōclusio,
5 † quod in actione personali regulariter agendum est reuocatoria contra tertium possessorem.

forem. Fallit, si alienatio fiat in fraudem paratæ executionis. Rip. in d. l. 1. §. si hæres. nume. 21. & 22. ff. ad Treb.

6 Solet tamen excellentissimus Senatus, † si tertius se opponat ratione hyppothecæ partibus consulere, & excutere, an alia extent bona debitoris sine controuersia, & tunc in illis executionem fieri debere, nullis vero alijs bonis existentibus, si quidem bona, de quibus est controuersia, eius sunt æstimationis, ex qua possit vtrique parti satisfieri venduntur, vt creditoribus satisfiat, seruata temporis prioritate, & residuum pretij restituitur condemnato, quod quidem decretum summa ęquitate niti videtur sumpta ex l. a diuo Pio. §. si super rebus. versic. sed & illud. cum §. sequen. vbi Pau. de Cast. ff. de re iudic. Sed dicebam difficultatem in casu nostro ingeri ex eo, quod & si ex contractu promisisset emptor rem emptam restituere, iuxta. l. 2. C. de pact. inter empto. &
7 vendito. Attamen, † quia adhuc promissor remanet dominus. l. fina. §. Lucius. ff. de donatio. Barto. in l. 1. nu. 9. C. de iure fisci. lib. x. Dec. consi. 239. num. 6. potuit alteri vendere, & iste secundus emptor, cui tradita fuit res, prefertur ei qui actionem habebat aduersus obligatum ad rem restituendam, uulgata. l. quoties. C. de rei vend. Alexan. consi. 228. col. 2. volum. 6. Dec. consi. 226. & consi. 247. Iacob. a S. Georg. in l. si tibi decem. §. pactum. in secunda lectura. nu. 7. ff. de pact. Cagno. in repeti. d. l. 2. quęst. 26. & 30. & in l. 2. nu. 114. & 120. C. de rescind. vendi. facit tex. in l. fina. §. fina. ff. de contrahen. empt. ad quem plura cumulat Tiraq. de retrac. ligna. §. 8. gl. 5. num. 7. & latius de retrac. conuen. §. 1. glo. 7. num. 11. & duob. seq.

Secundo dicebam videri incontrarium communem conclusionem, de qua per Innocen. Io. And. Zaba. & alios in c. fi. de alie. iud. mut. causa fac. quod si emptor sciuit causam agitari cum ueditore non sibi præiudicat cum sententia non mandabitur executioni contra eum. Sic dicendum videtur in eo, qui est obligatus restituere uigore sententię, & sic ex quasi contractu. l. 3. §. idem scribit. ff. de pecul. Alex. in l. Pomponius. §. si iussu. colum. 4. versi. secundo sufficit. ff. de
8 acquiren. poss. † cum valeat argumentum a contractibus ad quasi contractus, & ad iudicia. l. apud Iulianum. §. fi. & l. sequen. ff. ex quib. cau. in pos. ea. & glo. in verbo contractibus. in auth. sacramenta puberum. & ibi Bar. & Bal. C. si aduer. vendi.

Nec in casu nostro videtur obstare decretum dominicale sub rub. ementes res aliquas sub recato. lib. 3. quia, cum huiusmodi decretum sit contra ius commune, in eo no procedit argumentum de contractibus ad quasi contractus, secundum Alb. de statu. in prima par. quęst. 100. Euerar. in locis legali. cap. 18.

Quid dicendum? argutissime lector articulus iste profecto apud me valde dubitabilis est; quare cogitabam si in casu nostro dicere possumus, quod cum laboret secunda emptio eodem morbo, quo prima, videlicet, quia eodem pretio fuit secundo empto
9 ri vendita, † quo casu contra secundum emptorem datur remedium d. l. 2. C. de rescin. uend. secūdum Bar. ibi nu. 13. Bal. q. 13. Fab. de empt. & uendi. q. 8. vers. quęro septimo. Balb. de præscrip. in 4. par. q. 26. & hoc casu possit fieri executio contra hunc secundum emptorem, iuxta doct. Bal. in d. l. vnica. in fi. C. de alie. iudi. mut. cau. fac. vers. aduerte. &
10 ibi Saly. nu. 18. dicens, † ꝙ quando alienans & possessor tenentur eodē genere actionis, tunc pōt ꝓcedi exequutiue contra possessorem, & Bal. ac Saly. refert Dida. lib. 2. uaria. resol. c. 3. nu. 10. vbi post Tiraq. quem refert dicit ab eis neminem dissentire, et hoc idem videtur sentire Barto. in l. si tertius. §. si quis prius. col. fi. versi. quęro circa hoc. ff. de aq. plu. arc. quem, cum sit corruptus emendabis, ut per Ias. in l. 4. §. Cato. nu. 26. ff. de uerbo. obli. Sed quia hęc responsio redditur periculosa ex ijs, quę notat Saly. in d. l. 2. nu. 18. C. de rescin. vend. & ibi Pau. de Cast. nu. 16. Alex. consi. 92. nu. 8. uol. 1. Cagno. in d. l. 2. C. de rescin. uend. nu. 114. & 120. & in l. 2. C. de pac. inter emp. et uen. q. 30. Tiraq. de retrac. conuen. §. 1. gl. 7. nu. 12. & Boer. d. decis. 182. nu. 50. in quibus locis concluditur uendito rem agentem remedio d. l. 2. C. de resc. uen. non posse auocare rem a tertio possessore. Ideo ad aliam rñsionem transire uisum fuit, uidelicet, quod ex quo in sñia dicitur, quod non restituto pretio intra mēsem emptio fir
11 ma maneret. ergo † arguendo a cōtrario sensu, quod est fortissimū etiam in sñijs. l. Pomponius. §. sed & is. in fi. ff. de procura. & l. si inter me & te. ff. de excep. rei iud. si restitutū fuerit pretium intra mensem, emptio nō fit
12 firma, & sic si res inēpta remanet, † sequitur quod dominium in uenditorem fuit ipso iure translatum sine traditione propter clausulam resolutiuam, ut concludit Dec. consi. 298. nu. 6. post Bal. Pau. de Ca. Alex. & Corne. per eum allegatos, Boer. quęst. 182. num. 46. in fi. late Tiraq. de retrac. conuent. d. §. 1. glo. 7. nu. 14. & 15. post Cuma. Pau. de Cast. Cur. & Boe. per eum alleg. quo casu in eius

prçiudicium nõ tenet alienatio, sed ab emptore euocatur.l.rem alienam.ff.de contrah. emp.& l.nemo.C.eod.tit.

Vel responderi, & tertio potest, quod cũ actum fuerit remedio d.l.2. C. de rescind. vend. & sic ex vendito ad restitutionẽ rei, vel ad supplendum iustum pretium, secundum communem opinionem, de qua late per Cagnol.ibi in prima quæst.nu.40.& in decima quçst.nu.113.in medioq; litis consenserit emptor restituere prçdium, restitu-
13 to sibi pretio, † dicitur prçdium prçdictum effectum fuisse litigiosum. propter litis cõtestationem, secundum Bart.in l.1.§.si inter in fin.ff.de litigiosis. & in l. censemus.nu.1. C.eod.tit.quem sequitur ibi Alex. & Imol. in l. si quis missum.§. iudicis. in princ. ff. de damno infect.Socin.consi.13.num.1.vol.4. concludentes, quod si contenditur de ipsa re actione personali, tunc res ipsa, & actio efficitur litigiosa propter litis contestationem, et Bart.sequitur. Ias. consil.43.col.2. vers.circa secundũ dubium, vol.primo vbi post alios per eum relatos loquitur in casu in quo agebatur contra aliquem ex promissione de vendendo, & sic actione personali, & concludit alienationẽ esse nullam propter vitium litigiosi, ergo idem dicendum est in casu nostro, in quo secundum Bald.in d.l.2.col.8. vers. sed contra videtur; potius considerare debemus id, quod est ex natura actionis reuocatorię, quę competit ad rem, quã illud quod est in nuda facultate emptoris, scilicet supplendi pretium. Dato igitur quod prædium prçdictum fuerit effectum litigiosum, poterit executio fieri contra istũ secundum emptorem Bart.in d.l. creditores & Ias.in d.§.si super rebus.

Nec obstat quod remedium l.2. non datur contra singularem possessorem iuribus supra ex aduerso allegatis, quia prçdicta iura loquuntur, quando alienatio fuit facta ante litem contestatam super remedio.d.l.2. quo casu nec actio, nec prædium poterat dici litigiosum, ideo nimirum si contra singularem successorem non datur, secus vero in casu nostro, in quo alienatio fuit facta nõ solum post litem cõtestatam, sed etiam post ipsam sententiam. Nec officiunt dicta per Inno. & alios canonistas in.d.c. fi. de alien. iud. mut. causa fac. quia in contrarium, est communis opinio legistarum, ut ex supradictis: patet ita respondet Neuiza.d.consi. 20.nu. 25. de qua quçstione vide late Dida:
14 lib.pratic.quçstio.c.15.nu.6.& 7.† An autẽ vitium litigiosi duret lapsa instantia. vide Bart.in.l.2. col.pen.& ibi docto. præsertim Rip.nume.28.C. de edendo.

Quarto & vltimo potest responderi, quod attenta forma decreti dominicalis.lib. 3.c. 16. istud prædium ab isto secundo emptore auocari potest, ut concludit Cagnol. in l.2.C. de rescind.vend.num.114.& in d.l.2. C.de pactis inter emp.& vendit. num. 127. 135.& nu. 139. Tiraq. de retractu cõuentio. §.3.glo.vnica nu.1.

Nec obstat quod decretum loquatur in contractibus, nos autem sumus in quasi cõtractibus, quo casu in statutis non licet de vno ad alterum arguere, quia respondetur, quod attento consensu emptoris cõsentientis prçdium restituere, restituto pretio, possumus dicere nos esse in contractu, seu pacto.l.1.ff.de pact.& ita censuit Senatus.executionem sententię late contra primum emptorem esse faciendam contra secũdum emptorem, qui post latã sententiam emit, in causa Pellæ & Scaffç.

SVMMARIVM.

1 *Sanguinem suum redimere cuicunq; licet & nu.9.*
2 *Positioni criminosæ quis non tenetur respondere, ne turpitudinem suam detegat & nu.10.*
3 *In carceratus indebitè si iuret ad carceres redire, & non redit periurus non efficitur.& nu.12.*
4 *Infamia morti aliquando præponderat.& nu.13.*
5 *Iuramentum ei defferendum non est, qui verisimiliter deieraturus sit.*
6 *Iudex pœnam imponere parti de veritate dicenda, nec non & eam exigere potest.*
7 *Iuramentum de veritate dicenda reus præstare tenetur in criminalibus.*
8 *Pro stylo,& consuetudine præsumendum in dubio est.*
9 *Pœna partium conuentione adiecta committitur etiam si non interfit.*
01 *Periurium varijs pœnis punitur.*
14 *Nemo præsumitur velle iuramentum contemnere, & propriam offendere salutem.*
15 *Negationis pœnas euitat, qui nondum conuictus se ipsum corrigit.*

DECISIO LXVI.

An pœna imposita inquisito de respondendo interrogatorijs per fiscum proponendis prout verum esse sciuerit, exigi iure possit, si inquisitus deierauerit.



IN causa fisci & nobilis Dominici Masini Vercellensis inquisiti, quæritur an pœna, a iudice reo imposita, ut interrogatorijs eidẽ faciendis prout uerũ esse sciret responderet, cum constet ipsum Dominicum deierasse, exigi iure posit.

Et prima facie videbatur dicẽdũ pœnã uel luti nõ cõmissam exigi nõ posse.l.1.ubi Bar. ff.de

ff.de bo.eorum qui ante sen.sibi mor. consci.
1 in qua lege dicitur † ignoscendum esse ei qui qualitercunque sanguinem suum uoluerit redimere, ex qua.l.Alex.ibi in apost.ad Bar. notat respondentem inquisitioni cum iuramento contra veritatem non puniri periurio, dicens ita fuisse consultum per quosdam peritos doctores; & Alex. refert, Neuiz.in Sylua nuptia.in verbo monitorie. colum.4. affirmans non legisse alibi; sequitur Angelica in verbo confessio dilecti.nu.1.Bos.in tit. de periur.num.3.vbi post Ab. & Fely.quos refert, dicit quod licet talis peccet; attamen in foro contentioso non punitur, & quod ita practicantur, Bero.quęstio.antepen. nu. 3.& 9.dicens istam esse cōem opinionem, & rñdet ad l. de periurio.ff.de crim.stel.cui opi
2 nioni adstipulatur illa conclusio, † quod positioni criminosæ quis non tenetur respondere, ne cogatur detegere turpitudinem suam, quam conclusionem referunt, Spec.in titu. de positionib.§.septimo.versi.decimonono. num.40.Bar.in l.qui iurasse.§.si pater. & ibi Alex. & Ias. ff.de iureiuran. propter calum. late Cur.de positio. 21.breuiloquio Abb.in c.2.num.16.& seq.vsque in finem. de confes. Dec.in l.fi.num.6.C.de eden. & late Georg. Natta in repet.clem.sæpe.§.& quia.col.7.de verb.significa.vbi ponit regulam cum octo fallentijs, quę conclusio fundatur ex illa ratione, quia nemo tenetur se ipsum prodere, c.hijs auctoritatibus.versic.non tibi dico.de pœniten.distinct.1.cui conuenit, quod dicit glo.in clem.pastoralis.§.quid enim auderet. in verbo per violentiam.de sent. & re iudic. quam refert & sequitur Ias. in l.si duo patroni.§.fin. num.4.ff.de iureiuran. & alij cumulati a Didaco libro variarum resolutionum.
3 c.2.nu.7. concludentes † indebite detentum iurantem custodi carceris eius relaxationi annuenti se rediturum ad carceres, & non redeuntem, non esse periurum, & licet videantur loqui, quando esset periculum vitę, attamen idem dicendum videtur, si solum
4 agatur de infamia, † quę aliquando præponderat timori mortis.l.isti. in fi. ff.de eo quod met. cau. Prædictaq; opinio corroboratur ex not. in l. ambiguitates. C.de ind. vid.tollen. & in c.clericos. de cohabi. cler. & mul. Ias.in l.1.colum.fina.versic.quinto limita.ff.
5 qui satisd.cog.† vbi iuramentum non est deferendum ei, quem verisimile est deierare; sed pręsumēdū est, quod reus inquisitus potius deierabit, quam q̄ seipsum prodat, ergo non debuit ei iuramētum deferri, ita expresse dicit Marsil.per supradicta iura in l. quæstionis habendæ.nu.33.ff.de quęstio.

Istis tamen & similibus non obstantibus, secundum ea quę proponuntur sustineri, potest talem pœnam fuisse commissam, & ideo posse exigi.l.ius alimentorum. §. sed si non constat.in versi. & comminati. ff.vbi pupil. educ.deb. & l.1.§.quid ergo si non responderit, & §.cogenda.ff.de ventre insp. per quæ iura Bald.post Archid. & Nico.de Neap.in
6 d.§.sed si non constet, dicit, † quod iudex potest imponere & exigere impositam pęnam mendacij; sequitur Cagno.in repet.l.vnicæ. num.91.ff.si quis ius dicen.non obtemp. Maran.de ordi.iudi. in 6.parte. §.quartus actus. nume.18. & hæc coadiuuari possunt ex ijs, quæ scribit Bar.in l.Marcellus.§.1.num.1.ff. rerum amot. in l.inter omnes.§.recte. in fi.ff. de furt.l.genero.num.2.ff. de his qui not.infa.& in d.§.quod obseruari in fi.quem refert & sequitur Ange.in tracta.malefic.in verbo comparueruerunt dicti inquisiti, & nega-
7 runt.num.1. † vbi in criminalibus reus debet iurare dicere veritatem iudici interroganti, ita etiam firmat Aret.post Io. Andr.Goff.& diuum Thomam, per eum allegatos in c.qualiter & quando.§.debet. colum.4. versic.tu aduerte.de accusatio.& diuum Thomam sequitur Aeneas de Falconibus in addit.2.ad Abb.in c.fina.de solutionib.quorum opinionem dicit communem, Marsil. in dicta.l. quęstionis habendæ. nume.72.& obseruat generalis consuetudo, seu stylus totius Italiæ, vt etiam attestatur Soci. in c. qualiter & quando.quæst.75.& 85.de accusatio. maxime in patria nostra, ut rei compellātur cum iuramento veritatis ad respondendum aduersus crimina, quibus inscribuntur, & ita obseruari dicit Cur. in l.1.in princip.C.de iu
8 reiurand.propter calum.† Pro qua consuetudine, seu stylo pręsumendum est, ut sit legitima, argum.l.certi condictio.§.si nummos. ff.si cert. peta. & c.constitutus. vbi Abb.de religio.domib. faciunt quæ cumulat Marsi. singu.1.si ergo tenentur iurare, quod veritatem dicent, et ita iurant, sequitur necessario, quod si mentiantur possint puniri, maxime pœna a iudice imposita, alioquin ludibrio, frustrave præstarentur huiusmodi iuramenta, & remedia, contra.l.hæc stipulatio.§.fin. ff.ut lega.nom. cauea. Et hæc opinio in casu nostro multomagis videtur procedere, cum pœna de qua agitur a iudice fuerit imposita, immo magis dici potest adiecta partium
9 conuentione, † quæ committitur etiam si non intersit.l.stipulatio ista.§.alteri. ff de uerborum obligationibus. & exigi potest, Roma.consil.143. & consi.510. col.prima. & secunda.

Non obstant incontrarium allegata; & primo l.1.ff.de bon.eorum.qui ante sen.sibi mor.consci. vbi vnicuique licitum est proprium sanguinem qualitercunque redimere,quia glo.in verbo qualitercunque,& ibi Barto.interpretantur, & restringunt illam dictionem,qualitercunque, idest per pecuniam,cum id liceat lege permittente, vt ibi per eos,secus autem, per calumniam, quia tunc esset contra suum iuramentum, quo casu non licet,& similis glo.est in l.1. in princ. C.de iureiuran.propter calumniam,in verbo quicquam. Vel secundo potest rñderi, legem illam loqui in criminibus, pro quibus imponitur pœna sanguinis, & ad effectum, vt habeatur pro confesso, ita loquitur l.2.& ibi glo.in verbo defensione. quam sequitur Barto. ff. de his qui ante senten. sibi mort.consciue.& Barto. in dicta.l.1.in principio. nume.6. C. de iureiuran. propter calum. & tex. expressus in l.fina. ff.de præuaricatoribus.

Et propterea non etiam nocet dictũ Alexan.in d.l.1.ff.de bon. eorum, cum sine lege loquatur, quinimo contra iura supra adducta,quod & si verum esset, locum nõ habet in casu nostro,in quo pœna, seu mulcta est imposita a iudice, & de qua partes conuenerunt, vt supra diximus, secundum glo. in l.si cum militaribus, in verbo distraxerint.C. de restit. milit. Corset.in singula.1.in verbo pœna.

Vel potest intelligi, quod non punitur de periurio, scilicet ordinaria pœna periurij,
10 †quæ varie imponitur,ut l.de periurio,quę est.l.fin.ff.de crimi.stel.& per Bal. Ange. & Salyce.in l.2.C.de reb.credi. & glo. in c.illud.de excess ib. prę la. Luc.de penna,in l.si vacantia.colum.4.C. de bon.vacan.lib.10. Guid.Pap. consi.89. num.2.& seq. & decis. 178.Soci.consi.7.colum.fi. versi.vnde periurus.lib.1.sed alia mitiori, & sic extraordinaria, ut per glo.fina.in d.l.de periurio.& in l.2.C.de rebus credit. Bauerius in tracta. de iureiur.nota.71.

Non obstat, quod positioni criminosæ quis non tenetur respondere ex illa ratione quia nemo tenetur se ipsum prodere d.c.his
11 auctoritatibus.versi.non tibi dico,†quia illud procedit, quando responsio fieret ad instantiam partis, secus autem si interrogatio fieret a iudice ex officio, Bal.in l.2.colum. fina.C.de exhib.reis. glo. & Ange.in l.ampliorem.in princi. C.de appellatio.quos refert & sequitur Natta in d.§.& quia. colum. 7.versic.& fallit secundo, Aret. in d.c.qualiter & quando.§.debet.colum.4.& 5.de accusa.vbi etiam respondet ad tex. in d.§. non tibi dico.dicens illud non procedere in casu nostro, in quo delinquens non se prodit, sed proditur a iudice, pro qua responsione faciunt nota.per Barto.in d.l.Marcellus. cum concordan.supra alleg.

Nec est impedimento glo.in d.cle.pastoralis.in verbo violentam, cum alijs supra in
12 contrarium allegatis, † quia illud procedit, quando detentio fuisset iniusta, & imminebat periculum mortis; ita respondit Abb.in c.inter alia.in fi.de immunit.eccle.post Bart. in l. relegati. in princip. ff.de pœnis. Anto. Bauerius in tracta.de virtute iuramen. not. 60. Marsil.singu.177. incip. malicijs hominum.Secus autem si iuste erat carceratus,& non imminebat periculum mortis,ut ibi per eos;& Dida.loco supra citato.nu.8.

Vel responderi potest aliud esse iuramentum promissorium de non redeundo ad carceres indebitos, non obseruare, aliud ad euitandam pœnam,præsertim pecuniariam aduersus Deum cui iuratur mentiri, & veritatem corrumpere. Illud enim licitum est aliquo casu quoties iuramenti exequutio in dispendium salutis spiritualis, uel temporalis fieret.c.non est obligatorium. de regu. iur.in 6.hoc vero nunquam licitum est,cum tendat ad veritatis corruptionẽ, ita docte respondet Dida.loco supra citato. nu.7.

Non obstat, quod infamia præponderet
13 timori mortis, †quia hoc non est passim verum,nisi in casibus, in quibus infamia habet secum effectum iuris. ut in d. l. isti. in fine ff. quod me.cau.iũcta.l.nec timorem infamiæ. & ibi glo.eod.tit.

Nec mouet, quod dicitur non esse viam periurijs aperiendam,iuxta not. per Marsil.
14 in d.l.quæstionis habendæ.nu.73. †quia nemo pręsumitur velle peierare,seu offendere in perniciem proprię salutis.l.fina.C.ad leg. Iul.repetun.& l.2.C.de reb.cred. & iureiur. & c. sancimus. 1.q.7.& ibi glo. nam in lege decalogi præceptum legitur. Non periurabis,neque pollues nomen Dei tui. Leuiti.c. 19.& Mathei.c.5. & conuenit quod scriptũ est de Susanna, quæ potius sine delicto uoluit incidere in manus illorum testium falsorum, quam peccare in conspectu Domini, ut in lib.Daniel.c.13.Luc.de penna,in l.nec ipsi. colum.1. C.de incol. lib. x. peccat enim reus interrogatus a iudice super crimine, si mentiatur, quando interrogatio iusta est, etiam si confitendo mortem incurreret.

Vel potest responderi communem opinionem esse in contrarium,ut ipsemet Mar-
15 sil.attestatur loco supra citato. † Item debet intel-

intelligi procedere, si mendax nondum cõuictus, correxerit responsionem suam, quia tunc euitat pœnas negationis. Ange. de malefic. in verbo comparuerunt dicti inquisiti, & negauerunt totum. num. 21. Roma. late consi. 59. colum fina. Aret. in l. 1. §. si quis simpliciter. colum. 2. versic. sed primum membrum ff. de verborum oblig. Bal. in tit. quęnam sit prima cau. benefi. amit. §. porro. col. 4. uersic. uel melius dic. Ias. in l. duobus. ff. de iureiur. & in §. ex maleficijs. num. 27. Instit. de actionib.

Et secundum hanc opinionem iudicauit Senatus in prædicta causa mitigata pœna seu mulcta, iuxta doctrinam Iacob. de San. Georg. in uers. dictiq; uassalli promiserunt recognoscere colum. 4. versi. vnum tamen, aduerte.

SVMMARIVM.

1 *Statuta iuris communis correctoria non extenduntur ad casus in statuto non comprehensos, & a iure communi decisos.*

2 *Incitans aliquem ad aliquod maleficium committendum non debet puniri ordinaria pœna delicti, sed extraordinaria.*

3 *Statutum loquens in faciente non habet locum in consulente, & nu. 4. & 5. vbi consultus non censetur ita delinquere, quemadmodum principalis.*

6 *Reipub. fauore ne delicta remaneant impunita supradicta conclusio limitatur. vt scilicet statutum puniens facientem, extendatur ad fieri facientem, & nu. 7. ampliatur. & nu. 11. distinctio affertur.*

8 *Extensio in pœnalibus admittitur. ex identitate rationis.*

9 *Statuta in materia quantumuis stricta comprehendunt casum ad quem lata verborum significatio extendi potest.*

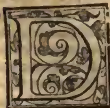
10 *Mandans eadem pœna punitur, qua mandatarius vbicunq; absq; mandato delictum illud facturus nõ erat.*

12 *Statuentium mens potius quam verba, est spectanda.*

13 *Statuti vna pars per aliam intelligitur, & declaratur.*

DECISIO LXVII.

An decretum Ducale disponens fieri facientes falsa instrumenta damnari amputatione pugni, & confiscatione bonorum locum habeat aduersus eum, qui persuasit alteri ut falsum deponeret.



Decreto Ducali posito sub titulo de falsis Notarijs, auctoribus, & testibus, & pœna eis infligenda sancitum legitur falsos testes eadem lege damnari, qua a dicto decreto Notarij falsum instrumentum facientes puniuntur. Sed cum ex dicti Decreti forma, qui falsa instrumenta fieri faciunt, damnentur amputatione manus, confiscationeq; bonorum. Quęsitum fuit an locum habeat aduersus eum qui persuasit vel mandauit alteri ut falsum deponeret, cuius quęstionis disputatio non sine difficultate erit vt ex infra scriptis patebit.

Nam pro parte negatiua adducitur hoc decretum esse correctorium iuris communis a quo huiusmodi criminibus imponitur pœna deportationis, & omnium bonorum publicationis. l. 1. §. fin. ff. ad leg. Cornel. de
1 falsis. † Sed statuta iuris communis correctoria non extenduntur ad casus in statuto non comprehensos, & a iure communi decisos teste Bart. in l. omnes populi. ff. de iust. & iure. in l. non dubium. num. 8. C. de legibus. Et in l. si constante. in. 9. quęst. Rip. nu. 57. ff. sol. mat. Abb. in c. translato. in fin. & ibi Felin. de constit. ergo non habet locum decretum in consulentibus, & persuadentibus falsum deponi, huic opinioni. deseruit, Ang. in l. non ideo minus. C. de accusat.
2 dicens † suggerentem, vel inflamantem aliquem ad aliquod maleficium, non debere puniri ordinaria pœna delicti, sed extraordinaria pro qua opinione facit, doct. Bar. in l. 1. §. diuus. ff. ad l. Cornel. de sicarijs.
3 † vbi statutum loquens in faciente non habet locum in consulente sequitur Felin. in c. 1. nu. 9. vers. limita 2. de off. delegati Dec. in l. consilij nu. 15. de regu. iuris. post Bal. Alex. & Abb. per eum relatos. & in c. 1. col.
4 6. de off. deleg. vbi dicit † quod consulens non punitur eadem pœna, quia non tantũ delinquit sicut principalis. Sequitur Cagnol. in d. l. consilij. num. 2. Aflict. decis. 21. nu. 5. & seq. & decisi. vlti. nu. 6. 7. & 17. dicens statuta pœnalia non extendi ad casus non expressos, seu ad casus fictos. Et idem tenet Ias. in l. si quis id quod. col. pen. ff. de iurisd. om. iud. vbi disputat hunc articulum ad partes post Alex. consi. 65. col. 2. vol. 4. concludentes quod mandans aliquid fieri non dicitur verè facere sed interpretatiuè, quod non habet locum in statutis, & propterea dicunt doctrinam Bart. in l. quemadmodum. C. de agricol. & censit. lib. xi. esse falsam. aut saltem restringi debere quando statutum loquitur in rem, & eum sequitur. Aflictus. d. decis. vlt. nu. 6. & 7. & dictũ Barto. in dicta. l. quemadmodum. ita declarat, & intelligi debere dicit Deci. in l. is damnum dat num. 5. vers. & ista conclusio uidetur procedere. ff. de reg. iur. & ibi etiã Cagnol. nu. 2. & facit quod scribit Alex. in l. 1. in princ. col. 2. & 3. ff. de verb. oblig. vbi dicit, quod magis communis opinio est,
5 † quod statutũ puniens facientem, non extendatur

tendatur ad fieri facientem Bald. in tract. de statuto. in verbo mandare. Angel. de male. in verbo, & Sempronium, Rodulphi nu. 32. Feli. in c. quanto in princ. de sent. excōmunica. Carer. in pract. §. circa tertium. nu. 59. & 62. Grammat. decis. 28. nu. 27. & pluribus sequen. & uoto 15. num. 6. & sequen. Aflict. in const. regni, §. qui falsitatem & §. eos qui scienter. nume. 22. & 23. lib. 2. & hanc partem latißimè defendit Decius in d. l. si quis id quod in 7. no. ff. de iurisd. om. iud. non tamen respondet ad doctrinā Bart. in d. l. quemadmodum sed illi respondet ibi Saysell. col. pen. vers. quę solutio non videtur uera, Bos. de pœnis. num. 14. & 15. quibus adstipulatur regula. l. si præses. & l. interpretatione. ff. de pœnis. & c. odia. de regu. iur. in 6. cum similib. At decretum nostrum punit pœna corporali falsum committentes, ergo non debet extendi ad consulentes, uel mandantes falsum deponere.

In contrarium allegatur doctrina Barto. communiter approbata in d. l. quemadmodum. num. 4. post glo. in verbo vendi. C. de
6 agrico. & censi. lib. 11. vbi concludit † fauore reipub. ne delicta remaneant impunita, statutum puniens facientem maleficium, extendi ad fieri facientem. l. si quis id quod. ff. de iurisdic. om. iud. quam sequuntur Dy. Iacob. de Aret. Imol. Alexan. Paul. de Cast. Ang. & Roma. allegati per Ias. in d. l. si quis id quod. nume. 36. uersi. quinto est ad literam. & in d. l. 1. num. 14. ff. de verbo. oblig. & in l. si is qui pro emptore. nu. 387. & seq. ff. de usucapio. vbi octo fundamentis tenet, quod statutum loquens in faciente, habet locum in fieri faciente, & in nu. 372. & 382. dicit hanc opinionem esse de iure veriorē; sequitur ibi Crot. & Ias. in l. 1. num. 4. ff. sol. matrimonio. dicens hoc etiam procedere,
7 † si statutum respiciat utilitatem publicam; Secundario, Fely. in c. nonnulli. colum. 21. de rescrip. & in c. translato. num. 11. de constitutio. Alex. in l. si ex toto. colum. fina. versicu. sed si velles. ff. de lega. 1. Dec. consi. 10. num. 2. consi. 13. num. 6. consi. 65. nu. 3. cons. 520. colum. 2. in fi. & consi. 660. nu. 6. Marsil. in practica. §. aggredior. nume. 58. & 61. in l. unica. C. de rapt. virg. num. 229. & seq. post Imo. Pau. de Cast. Ias. Corset. Aug. de Arim. per eum allegatos, Cagno. in l. 2. nu. 82. C. de pact. inter empto. & vendito. Sylua nupt. in verbo, seni non est nubendum. fol. 65. colum. 2. in fi. secundum paruam impreßionem. Alcia. in l. 1. num. 2. ff. de verborum obliga. Et hanc opinionem sequutus est Alb. de statu. in 3. parte. quæstio. 44. & in l. si per alium. ff. ne quis eum qui in ius uocat. est ui ex. & in l. lege Cornelia. ff. ad leg.
8 Corn. de fal. concludens † statuta loquentia, de homicidijs locum habere in mandantibus homicidia committi propter idētitatem rationis, & eum sequitur Ange. de Arim. in addit. ad Ang. de maleficijs, in uerbo & Sempronium Rodulphi. nu. 33. prædictam doctrinam Barto. in d. l. quemadmodum. refert & sequitur Lancellot. Dec. in d. l. si quis id quod. colum. 2. versi. in tex. ibi alijs mandat, dicens post Bald. & Paul. de Castro in locis per eum allegatis, quod in pœnis maleficiorum proceditur de similibus ad similia, & quod omnis lex, quę respicit publicam utilitatem, prout sunt leges pœnales, dicitur fauorabilis & pia, & per consequens extendenda, idem dicit Roch. de Cur. in repeti. c. fina. colum. 47. versi. secundus casus, char. 16. vbi dicit consuetudinem puniētem maleficia esse fauorabilem & continere fauorem publicum, seu odium rationabile, ideo extendendam, & præmißis adstipulatur, Bar. in l. transigere. in fi. C. de transact. & ibi Bald. & communiter docto. Io. de Imo. in l. Gallus. §. & quid si tantum. colum. 3. versic. & hæc faciunt. ff. de liber. & posthum. Dec. in c. 1. colum. 15. in fi. de probationib. Quod in pœnalibus ex identitate rationis, etiam fit extensio, immo dicit Panormi. in c. at si clerici. num. 40. de iudi. quod eadem ratio non facit extensionem, sed facit videri tacite cautum, & compręhensum, Crot. consil. 135. num. 34. & sequen. Socin. consi. 129. nume.
9 25. uolum. 1. dicens, † quod in materia quantuncunque stricta statuta comprætendunt casum, ad quem possunt extēdi lato sumpto vocabulo, subsistente eadem ratione, Alcia. loco supra allegato, Rip. in d. l. si constante. nu. 63. & sequen. Hippol. in dicta. l. sed sciendum. colum. fina. ff. ad legem Pomp. de parricidijs. Pro hac opinione addebam communem conclusionem, quod quando a iure communi duo parificantur per modum regulę; statutum disponens in uno habet locum in alio, uulgata. l. si quis seruo persuaserit. C. de fur. & ser. corrup. Soci. in l. 1. col. 2. ff. de lega. 1. Viui. in suis commu. conclus. in uerbo statutum alicuius. uersic. quando duo per modum regulę. at in delictis parificantur per modum regulę, mandans & mandatarius. l. 1. §. deiecisse. ff. de ui & ui arma. Carer. in d. §. circa tertium. num. 123. cum similibus. ergo statutum loquens de mandatario locum habet in mandante.

Quare putarem posse pro concordia adduci conclusionem communem, de qua per

Bar.

Bart.in l.non solum.§.si mandato.nume.16. & sequen.ff.de iniur. Salyce. in l. non ideo minus.nu.4.C.de accusatio. Felyn.in d.c.1. nume.8.& seq.de off.delega. vbi distinguit,
10 †quod aut ille, cui mandatur, uel persuadetur erat alias facturus delictum, & tunc mandans, seu persuadens non punitur pari pœna. Aut non erat facturus, prout in dubio non præsumitur.l.merito.ff.pro socio.& tunc eadem pœna puniatur, quam distinctio nem sequuntur Dec. in d.l.consilij.nu.4. Cagno. nu. 6.ff.de regu.iur. Carer. in sua practi.§.circa tertium. nu.163. Boer. quæst. 262.versic.sed si ex consilio. post plures per eos adductos.

Vel possumus distinguere, prout distinguit Barto. in l.2.§.exercitum.ff.de his qui
11 no.infa.q†aut delictum, de quo agitur remaneret impunitum, si ad illud non fieret extensio statuti, & tunc fit extensio propter publicam utilitatem, ne delicta remaneant impunita.l.ita vulneratus.§.quod si quis absurde. ff.ad leg.Aquil. c.ut famæ. de senten.excommunic. aut delictum non remaneret impunitum, quia a iure communi, uel alio statuto puniretur, & tunc mitior pœna est eligenda. l.si præses.& l interpretatione. ff. de pœnis.& Bar.refert & sequitur Curt.iun.in l.2. num.70.& sequen.C.de edendo dicens ita esse concordandam doctr. Bar.in l.quemadmodum.C.de agrico.& censi.lib.11.cum regula, quod in materia pœnali debeamus stricte procedere; & hoc etiam sentit Alex. in d.l.1. colum.2. versicu.sed vbi non reperitur.ff.de verbo.obliga.post Bart.in d.l.omnes populi.num.60.sequitur Dida.lib.1.uariarum resolutio.c.2. num.5. versic. deinde quamuis. Præmissis statibus, cum in casu nostro procurans falsa testimonia fieri, puniatur a iure communi pœna.l.Corneliæ.de falsis.Decretum imponens pœnam corporalem falso testi, non debet extendi ad persuadentem alteri, vt falsum testimonium dicat. In casu tñ nostro mouebar ex ijs, quæ dicit glo. communiter approbata in l. tale pactum.§.fin.ff. de pactis. quod statutum in casu expresso habet locum in alio casu omisso, quando statuentes si fuissent interrogati verisimiliter idem statuissent in casu omisso, quod in ex-
12 presso, †quia mens statuentium potius attendenda est, quam verba: ut late scribit Hippo. per illam glo. iunctis alijs per eum allegatis, in l. sed sciendum . ff. ad leg. Pomp. de parricid. sed in casu decreti idem statuisset Princeps in procurãte dici falsum testimonium, prout in deponente falsum, cum eadem in vtroque militet ratio. ergo idem statutum censetur, faciũt notata per Roma. consi.105. colum.fina. & hoc probatur, quia decretum in instrumentis, idem expresse disponit in fieri faciente falsum instrumentum, quod in ipso fabricante. ergo idem censetur dispo-
13 suisse in falsis testibus; †cum vna pars statuti per aliam intelligatur, iuxta nota.in l. qui filiabus. ff. de lega.1. maxime vbi diuersitatis ratio urgens assignari non potest. Sed contrarium mouent dicta ab Imo. in rub.de fide instrumen. & Ias. in l.admonendi.num. 123.& sequen.ff.de iureiuran.quod appellatione instrumentorum in statutis pœnalibus non ueniũt testes, quapp Senatus omnibus plene discussis sequutus est secundam opinionẽ, motus præsertim ea ratione, quia in rub. dicti decreti fit etiam mentio de authoribus, quo casu vana videtur disputatio de extensione Saly. in l.non ideo minus.nu. 19. versic. ego dico latius, C.de accusatio. & condemnauit Eusebium de Eurali de Cossato inscripiũ de subornatione testis falsi in pœnam decreti.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesiasticæ personæ, an teneantur collectas soluere respectu onerum militarium. & nu.4.*
2 *Consecratum domino, siue homo, siue animal, siue quid aliud sit sanctum sanctorum erit domino, & ad ius pertinet sacerdotum.*
3 *L.ad instructiones.C.de sacrosf.eccle. an sit correcta per authen. item nulla communitas. C.de episcopis & cler.*
5 *Aurum ecclesia habet, non ut seruet, sed ut eroget, & subueniat in necessitatibus.*
6 *Ecclesia ad onera bellica, & reparationes, seu munitiones murorum tenetur. & nu.11.*
7 *Clerici ad collectarum solutionem compelli possunt pro expellendis deprædatoribus.*
8 *Ecclesiæ generaliter ab ijs oneribus immunes non sunt, in quibus non publica versatur vtilitas. & nu.10.*
9 *Mœnia vrbium securitatem habitantibus æqualiter præstant.*
12 *Laici ex rebus ecclesiarum, & clericorum subsidium habere debent, pro quorum custodia, & saluatione inuigilant.*
13 *Genesis caput 47.declaratur.*
14 *Psalmi 104.versi.noli tangere Christos meos, declaratur, & Christus quid significet.*
15 *Caput 7.lib.1.Esdræ declaratur.*
16 *Clerici an ad collectas teneantur pro rata facultatum, an secundum eorum arbitrium.*
17 *Possessores prædiorum pro modo eorum tenentur.*
18 *Collecta, quæ imponitur pro oneribus patrimonialibus, & mixtis, debet imponi ad æs & libram.*
19 *Arbitrium à iure regulari debet.*
20 *Pontifex, an consulendus sit pro exactione horum onerum militarium.*
21 *Necessitas, uel periculum, ubi imminet tunc Romanus Pontifex consulendus non est.*

Clerici

22 *Clerici an in negligentiam iudicum ecclesiasticorum, possint authoritate Ducis compelli ad soluendum onera, & nu. 23.*
Laicus nullam videtur habere iurisdictionem in ecclesiasticos, etiam in negligentiam prælatorum. nu. eod. & seq. & nu. 28. declaratur.
24 *Ecclesiæ bona inconsulto Rom. Pontifice alienari possunt, vbi belli necessitas imminet. & nu. 25.*
26 *Necessitas licitum facit, quod alias illicitum foret. & nu. 27. & 29.*
28 *Ecclesiæ incastellari, siue in castelli formam reduci in casum necessitatis possunt, quod alias illicitum est.*
30 *Principes seculares contra ecclesiasticas personas extra ordinarie procedere possunt, compellendo eas ad solutionem collectarum.*
31 *Famulus cui dominus mercedem persoluere denegat, subtrahere pecunias, & res domini poterit impune.*

DECISIO LXVIII.

Ecclesiasticæ personæ an compelli possint ad solutionem onerum militarium, uel à bello dependentium. Et an teneantur pro modo facultatum, uel pro eorum arbitrio. Et an si recusent soluere compelli possint authoritate Principis secularis.



Vm anno 1554. feruente bello inter christianissimũ Gallorum Regem, & serenissimũ Ducem Sabaudiæ in consilio procerum serenissimi Ducis Sabaudię a ciuibus Vercellensibus, post multas extraiudiciales postulationes petitũ fuisset ecclesiasticas personas compelli adsubeundum instantia onera militaria, a belloue dependentia, produceretur q; ad comprobandam vniuersitatis petitionem prudentissimi Nicolai Balbi Pręsidis meritissimi, & soceris mei honorandissimi rñsum infra insertũ, & cõtradicentibus ecclesiasticis audi ti fuerint hincinde aduocati, coactus pro du cis Illustriss. iussibus, recusare non potui aliqua in casu proposito in medium afferre; & quamuis compertum habeam, si ad prædicti consumatissimi Iurisconsulti soceris mei responsum aliqua addere coner, me superua cuis laboraturum impendijs, ac si solem facibus certem adiuuare. c. si omnia. 6. quæst. 1. Attamen, ut maiorum uotis obtemperem, veluti post disertissimum messorem spicas colligens, numine diuino prius implorato, scribam in articulis propositis, quid mihi iu ri consentaneum esse videatur, omnia submittens iudicio sanctissimæ matris Ecclesię; & quia diuisio faciliorem, pleniorem ue rei, de qua agitur pręstat scientiam, l. 1. & ibi glo. ff. de excep. doli. §. sed non usque. Instit. de lega. gl. in §. igitur. in procem. Institu. in verbo partiri; ideo, vt clarius propositis quæstionibus respondeam, eas in quatuor articulos diuidam.

Primus erit, an clerici teneãtur conferre pro bonis ecclesiasticis, quæ in agro Vercellensi possident, in oneribus militaribus pręsertim in reparatione męniũ & fluminis Serui. Secundus, dato quod teneantur an pro modo facultatum, an vero ex arbitrio clericorum. Tertius, an in istis oneribus sit consulendus Romanus Pontifex, uel sufficiat Episcopum, seu eius vicarium requirere. Quartus, admisso quod sufficiat Episcopum, vel eius vicarium requirere, an si recusent compelli possint ecclesiastici authoritate Ducali.

1 Quoad primum defendi posset † ecclesiasticas personas non teneri pro bonis ecclesiasticis contribuere in collectis, quę prętextu dictorum onerum imponuntur, quod omni iure diuino scilicet, & humano videtur comprobari. c. quanquam. de censib. in 6. Diuino quidem Genesis. c. 47. relato in c. tributum. §. quamuis. 23. quęst. vltima. vbi Pharao cum tempore famis, & sic necessitatis, ministerio Ioseph vniuersam terram Aegypti emisset, eam tradidit venditoribus sub conditione, quod quinta pars fructuum Regi solueretur; & hoc factum fuit quasi in legem, absque terra sacerdotali, quæ libera absq; tali conditione fuit, cui cõuenit quod scribit Dauid psalmo 104. Nolite tangere Christos meos, & in prophetis meis nolite malignari. Et habetur Esdræ lib. 1. c. 7. vbi dicitur; uobis quoq; notum facimus de vniuersis Sacerdotibus, & Leuitis, & cantoribus, & ianitoribus, Nathineis, & ministris domus Dei huius, vt vectigal & tributum, & annonas non habeatis potestatem imponendi super eos. & lib. 3. c. 8. vobis autem dicitur, vt omnibus sacerdotibus, & leuitis, & sacris cantoribus, & seruis templi, & scribis templi huius, nullum tributum, nec vlla alia indictio irrogetur, neque habeat potestatem quisq; obijcere eis; Nam quamplures libertates in ędificatione templi Rex Salomon obtinuit a Deo, vt 3. Reg. c. 8. & 9. & Exodi 19. ait Deus, Mea est omnis terra, in qua disposuit, vt ecclesiæ, & sacerdotes earum essent liberi ab omni potestate secularium. & Machab. 2. c. 3. Deus noluit quod ecclesia violaretur etiam in bonis temporalibus secularium, quę erant solum in templo deposita pro custodia, multo ergo minus in bonis clericorum & ecclesiarum, auth. multomagis. C. de sacrosf. eccle. Et ratio cur ita
2 cautum fuerit in promptu est, † quia omne, quod domino consecratur, siue homo, siue anima,

anima, siue ager, vel quid aliud sanctum sanctorum erit domino, & ad ius pertinet Sacerdotum. c. nulli liceat. 12. q. 2. & c. conuenior. 23. q. vlt. l. in tantum. §. sacre. ff. de rer. diuis. & Instit. de rer. diuis. §. nullius. & seq. glo. 1. in d. c. tributum. vnde sequitur illud Diui Mathei. 22. reddite quæ sunt Cæsaris Cęsari, & quę sunt Dei Deo.

Et hoc pariter iure Canonico, sacrisq; generalibus concilijs decretum legitur, videlicet Parisiensi c. secundum canonicam, & in c. sancitum, 23. quæst. vlt. vbi de agro ecclesiastico non cogitur presbiter censum persoluere, nec aliquam redhibitionem temporalem præstare. Item in Lateranensi Cõcilio. c. non minus, & concilio generali. c. aduersus, de immunit. Eccles. item in Viennensi. clem. vnica de immunit. eccles. c. 1. & c. clericus eod. titu. lib. 6. c. pen. & ibi glo. in verbo diuino de censibus. in 6. Abb. in cap. peruenit, & in d. c. non minus, & consi. 3.
3 parte prima, † vbi dicit. l. ad instructiones C. de sacros. eccles. esse correctam per auth. item nulla cõmunitas. C. de episcop. & cler. quod etiam affirmat Ruinus. cons. 3. nu. 16. vol. 5. Guid. Pap. quæst. 381. quos refert, & sequitur pluribus relatis Aufr. de potestate secul. super eccles. person. in secunda regula, falle. 27. summa Angelica in verbo immunitas nume. 37. vers. sed dubitatur. vbi dicit hanc esse magis communem opinionem canonistarum, quæ etiam a iure ciuili videtur adiuuari. l. placet. C. de sacros. eccles. & in auth. item nulla communitas. C. de episc. & cler. glo. in. l. fin. C. quib. munerib. nem. liceat. se excus. lib. x. & in. d. l. placet. & ibi Bart. & in. l. rescripto. §. fin ff. de munerib. et honorib. & in. l. vnica. C. de mulierib. & in quo loco. Dec. cons. 285. nu. 4. post alios per eum relatos Cald. cons. 2. de censibus. Petrus Antil. tract. munerum fol. mihi. 26. & sequitur. Ias. in. l. placet in. 2. lectura. num. 16. C. de sacr. eccl. vbi per illã. l. reprobat Bar. in l. nullus. C. de curs. publi. lib. 12. & quatenus teneatur ad aliqua, non posse compelli, nisi seruata forma c. nõ minus & c. aduersus de immun. eccle. late Ben. Capr. in suis regulis c. 96. nu. 73. & seq.

4 Sed in contrarium dicitur, † quod etiam iure diuino, canonico, & ciuili, naturaliq; ratione ecclesiastici teneantur predicta onera subire. diuino quidem, ut apud Esdram. lib. 2. c. 2. vbi Nehenias Artaxersis Regis Persarum pincerna veniens in Hierusalem & videns murum ciuitatis dissipatum, & portas igne consumptas, dixit Iudeis, & Sacerdotibus. Vos nostis aflictionem in qua sumus, quia Hierusalem deserta est, & portæ eius igne consumptæ sunt, venite, et ædificemus Hierusalem, & non simus vltra opprobrium, & c. seq. in princi. & surrexit Eliasib magnus sacerdos, & fratres eius sacerdotes, & ędificauerunt portam Regis, & c. quinto, cũ clamaret populus propter famem, adiurauit Nehennias sacerdotes, iuxta quod dixerat, videlicet, ne & ipsi exigerent a populo centesimam frumenti, vini, olei, quam exigere solebant, quin potius darent, ne fame periret populus, & hoc iure canonico approbatur. c. aurum Ecclesia
5 habet 12. quæst. 2. vbi dicitur † Ecclesiam habere aurum non ut seruet, sed ut erroget, et subueniat in necessitatibus, & in. c. seq. in princip. scribitur; gloria Episcopi pauperũ necessitatibus prouidere, & ignominia sacerdotis est proprijs studere diuitijs, & q̃d Ecclesia pro bonis suis teneatur ad onera bellica videtur dictum in Concilio Guarmaciensi de quo in c. sancitum. versi. de hijs 23. quęst. vlt. c. peruenit. de immuni. eccle. Inno. in d. c. non minus. nu. 5. quem refert, & sequitur Abbas in c. peruenit. nu. 3, & sequen. Gofred. in summa. col. 2. vers. sed hoc fallit. & quo ad reparationem, & munitionem murorum, glos. in d. c. non minus, in verbo releuandas, & ibi Innocen. nu. 6. Anchar. consi. 96. Abb. in d. c. peruenit. Beatus Anto. in sua Summa, in tertia parte, titu. 12. §. 2. Incip. de immunit. personarum, conclu
6 dentes, † Ecclesiam teneri ad talia onera: & vtrunq; silicet, Ecclesiam teneri ad onera bellica, & reparationem, seu munitionem murorum, iure ciuili comprobatur. l. fin. §. patrimoniorum autem, vers. ab huiusmodi, & ibi glo. ff. de munerib. & honori. l. ad instructiones. l. iubemus nullam. l. neminem ab angarijs. C. de sacrosan. eccl. l. de hijs. C. de episcop. & cler. & in authen. de eccle. tit. §. ad hæc not. Bar. per illum tex. in l. nullus. la 2. C. de cursorib. pub. lib 12. vbi dicit nota
7 istam legem contra clericos, † quod propter societates, quæ veniunt in comitatu, predando, excurrendo, & occidẽdo, quod possint clerici cõpelli ad collectas, vt contra prædictas gentes reparetur, sequitur ibi Io. de Platea, dicens, quod etiã tenetur Ecclesia ad collectam, quæ imponitur, vt detur armigeris depopulantibus totum comitatum, ut discedant, idem tenet in. l. fin. col. 2. C. de exactorib. tribut. lib. x. et ibi Lucas
8 de penna post glo. expresse dicit, † ecclesias regulariter non esse immunes in ijs oneribus, in quibus principaliter pietas, & publica versatur vtilitas, ut in necessaria refe-

ctione

ctione murorum ciuitatis, pontium, fontiũ, & aliorum similium, & plene in l. 2. C. quibus muneribus non liceat se excus. lib. x. vbi late prosequitur hanc materiam, & respondet ad c. non minus. & ad c. aduersus. de immuni. eccle. Anchar. d. consi. 96. Ias. in l. si ex toto. num. 15. ff. de leg. 1. Alex. consi. 68. nu. 13. volum. 2. vbi post Pet. Cyn. Salyc. Fulg. Imo. tenet hanc opinionem esse communẽ, & facit mẽtionem etiam de reparatione flu-
9 minis. † Nam mœnia conferunt, & ęqualiter securitatem pręstant omnibus incolentibus. l. fina. & ibi Luc. de pen. C. de expens. lud. lib. 11. Bal. in titu. de pace constan. num. 29. loquens in munitione murorum, Cepol. de ser. rusti. prædio. tit. de seruit. vię. nu. 47. & duobus sequen. Io. de Plat. in l. fina. C. de immuni. nem. conced. lib. x. Albe. in rub. de mune. & hono. nu. 86. & sequen. Rui. consi. 111. num. 4. vol. 5. & ne massam ab alijs compactam iterum componere videar; Hanc opinionem dicit esse communem canonistarũ, et legistarum Rip. lib. 2. respon. c. 20. ubi relatis plurimis sūmę authoritatis docto-
10 ribus ponit conclusionẽ gñalẽ, & verã, † quod vbicunque tractatur directo, & principaliter de utilitate ecclesiarum, sicut laicorum, ecclesia tenetur contribuere, cui addo idem sentire summam Angelicam in d. verbo immunitas. nu. 37. versi. distinguo tamen, Paris. consi. 25. nu. 74. volum. 1. vbi loquitur de fortificatione ciuitatis, Guid. Pap. quęst. 7. per tex. in d. l. fin. §. patrimoniorum. de muneribus & honorib. Pract. Papien. in forma libelli, in actione reali, in verbo iure dominij. colum. penul. versic. habes ergo, vbi ex-
11 presse dicit, † quod ecclesia tenetur ad impensas refectionis murorum ciuitatis, si reficiantur ob necessitatem, item ad expensas custodiæ ciuitatis, Iacob. de S. Georg. in inuesti. in verbo & promiserunt eidem domino debita seruitia. nu. 27. Pręuidel. de peste, in titu. de cæteris ad salu. pertinent. c. 15. per d. l. vnicam. vbi in fi. dicit Areti. ita consuluisse pro ciuitate Taurini contra clerum. in l. ad instructiones. C. de sacrosan. ecc. & hoc
12 ratione naturali iustissimum est, quod laici ex rebus ecclesiarum, & clericorum subsidium habeant, pro quorum custodia, & saluatione inuigilant. c. de lapsis. & ibi glo. 16. quęst. 6. & facit regula. l. secundum naturã. ff. de reg. iur. & l. id quod. ff. de peric. & commod. rei uend. Luc. de pen. in d. l. 2. colum. 1. & late in l. fi. colum. 6. & 7. C. de exact. trib. vbi plura ad hoc facientia adducit, quæ breuitatis gratia minime repeto. Natta quem post hęc scripta vidi consi. 311. nu. 4. Io. Cirier. de iure primogen. lib. 1. quęst. 24. col. 8. versi. secundo confirmari. latissime Io. Mauritius in repeti. l. vnica. C. de mul. & in quo loco. colum. 65. & septem sequen. Bap. Villalobos in suis communi. conclus. in verbo ecclesia. nu. 2. & 3. Alba consi. 8. nu. 1.

Et tenentes hanc opinionem respondent ad contraria; & primo ad id, quod scribitur
13 Genesis. c. 47. † quia si accurate consideremus rationem, cur conditio soluendi quintam partem fructuum non fuit imposita terræ sacerdotali, sicut prędijs aliorum non est, eo quod sacerdotum esset terra, sed quia ipsi sacerdotes non fuerunt compulsi propter famem vendere possessiones suas Regi, cum ipse Rex ultra possessiones datas iussisset ex publicis horreis statuta cibaria sacerdotibus pręstari; ideo nimirum si sacerdotũ possessionibus nulla fuit imposita cõditio; quia non peruenerunt ad Regem titulo uenditionis, uel alio titulo, sed semper remanserunt apud sacerdotes, quod secus fuit in prædijs aliorum, quæ titulo emptionis peruenerunt ad Regem, inde tradita colenda sub illa conditione, quam potuit imponere, cum prædia essent Regis, & in re sua quilibet possit conditionem, quam velit imponere, vulgata. l. in re mandata cum similibus. C. mandati. Pręterea ibi nihil erat cõferẽdum per sacerdotes in communem utilitatem ipsorum, & laicorum. Sed illa solutionis conditio partis quintę solum respiciebat vtilitatem Regis, cui quinta pars fructuum pręstabatur, & nulla ei imminebat necessitas.

Nec aduersari dicunt, quod legitur psal. 104. versic. nolite tangere Christos meos,
14 † quia si recte ponderetur, ibi Dauid refert factũ, de quo in d. c. 47. Genesis, & illa verba nolite tangere, &c. nõ solũ referuntur ad sacerdotes, sed ad Iacob & eius filios, & famulos, qui venerant in terram Aegypti ad Ioseph, & Pharaonem, prout dignosci aperte potest ex versiculis pręcedentibus, & sequentibus. Christi enim dicũtur vncti, quo fit, ut omnis christianus cũ sit unctus Christus dici possit, ut significationem huius nominis pulchre explicat Lactantius Firmia. lib. 4. caput. 7.

Nec mouere asserunt. c. 7. Esdræ lib. 1. cũ
15 alijs similibus, † quia illa procedunt regulariter vbi communis, uel publica necessitas non imminebat; alias secus, ut d. c. 2. & 5. lib. 2. Ita concordat opiniones Panormit. in d. c. non minus. colum. penul. & fina. relatus per summam Angelicam loco proxime citato, quibus subnecti possunt ea, quæ de necessi-

necessitate infra vlt.arti. scripsimus d.c.non minus.& c.aduersus. de immunita. ecclesia.

Secũdus articulus ẽ; p̃suppositio q̃ teneãt clerici ad cõtribuẽdũ in dictis oneribus, an teneãtur pro rata, an vero ex eorũ arbitrio.

16 † Et prima facie videret dicẽdũ ex arbitrio d.c.nõ minus.& d.c.aduersus. vbi dicit debere cessare oẽm exactionẽ, sed Eps & clerus debere ꝓspicere & animaduertere, an talia subsidia sint a clericis cõferẽda. & in d.c. aduersus dicitur, q̃ laici humiliter et deuote recipiãt cũ gratiarũ actione, quasi a liberalitate clericorũ hoc procedat. ergo pro clericorum arbitrio conferendum est.

Cõtrariũ videt tenere gl.in d.c. non minus. in uerbo releuandas, dicens, quod clerici
17 conferre debẽt sicut & alij possessores, † sed alij possessores teneñt ꝑ modo p̃diorũ uniuscuiusq;.l.rescripto.§.n.l. munerũ.§.p̃rimonij.ff.de mun.& hon.l.oẽs.la 2. C.de oper. pub.& l.fi.C.de immu. nemin. cõceden. cũ similibus. Guid.Pa.cõs.7.nu.3.ergo pariter ꝑ modo p̃diorũ teneñt clerici.vt equiparatorũ eadem sit dispositio. ita tenent Anch.c. 1.de immu.eccl.li.6.Pari.d.cõs.25.nu.74.uolu.1. Et ꝑ hac opinione videtur facere tex. in d. c.sancitum.de cẽsib.vbi exceptis agro mãso, hortis, & ædificijs adherẽtibus ecclesiç, pro alijs p̃dijs clerici teneñt ad seruicia debita his, adstipulatur tex.lib.1.Esdrç.c.2. in fi. vbi secũdũ uires suas dederũt impẽsas operis, & rõni cõgruit, quia cũ talia onera imponanť rõne prædiorũ, ergo eorũ haberi debet ratio.et ita tenuit Luc.de Pen.in d.l.2. C.de quib.mun.nem.lic.se.excus.lib.11.col. 2.in prin.Rip.d resp.20. num.6. et in l.si se
18 nõ obtulit.ff.de re iud.col.3.vbi dicit, † q̃d collecta, q̃ imponiť ꝑ rebus p̃rimonialibus, et mixtis, debet imponi ad ęs et librã.sequitur Paris.in d.cõs.25.nu.74. vol.1. & est de mente sũmę Angel.in d. verbo immunitas. nu.26. circa fi.dũ allegat tex.in l.auferť.§.fiscus.ff.de iu.fi. Anch.cõs.260.& d.consi.96. quẽ sequiť Preuid in d.c.15.& dñs meus in 2.art. Nõ obstat.c.nõ minus.& c.aduersus, quia ibi nõ relinquiť arbitrio, seu iudicio Epĩ & cleri, quãta subsidia sint cõferenda, sed solũ an casus cõferẽdi subsidia euenerit, vt puta pp necessitatem, vel vtilitatẽ cõem, quibus casibus debẽt cõferre spõte, et non expectare quod compellantur, per iudicem ecclesiasticũ quatenus recusent contribuere, Abb.in d. c.non minus.colum.fina. Et dato q̃d relinqueret modus solrẽdi, clericorũ ar
19 bitrio, † Attamẽ arbitriũ censeť cõcessũ ita q̃d a iure reguleť Bar.in extrauagan. ad reprimendum, in uerbo uidebiť, sed de iure talia onera soluũtur ꝑ modo p̃diorũ, vt supra probauimus, ergo tale esse debet arbitriũ.

20 Quo ad tertiũ articulũ. † An cõsulendus sit Ro. Pont.an sufficiat, Epum, seu eius Vicariũ requirere, licet plura possem ꝑ vtraq; parte in mediũ adducere, attamẽ nũc cõtentus ero, distinctione dũtaxat Abb.in d.c.nõ minus, col. pe. in ver.putarẽ.et col.vlt.ver.
21 puto, vbi cõcludit † q̃d q̃n imminet necessitas, & periculũ est in mora, facultatesq; laicorum notorie nõ suppetũt, ꝑut est in casu nostro, nõ est cõsulendus Ro.Pon. Et sic locum nõ habet.d.c.nõ minus. & c aduersus, & distinctionẽ Abb. reffert & sequiť sũma Ang.in d.verbo immunitas.nu.37. Luc.de Pen.in d.l.2.colum.3.vbi plura multum ad hoc urgẽtia adducit, & dñus meus.d.cons. in fi.secundi art. Et ratio secundum p̃dictos docto.est, quia dicta onera æque respiciunt principaliter & directo communem vtilitatem clericorum, & laicorum, quo casu non habet locum d.c.aduersus.

22 Superest vltimus articulus † an Episcopo seu Vicario recusante aut differẽte cõpellere clericos ad cõtribuẽdum in dictis oneribus possint compelli authoritate Principis secularis. Et prima facie uidereť dicendum nullo modo cogi posse.d.c.clericis.& c. decernimus. de iudic. Natta d. cons.311. nu.4. versic. dicit tamen Anch. cum simi. ita uideñt cõcludere cõiter docto.supra allegati, adducẽtes rõnem, quia laicus nullum pœnitus videtur habere iurisdictionem in ecclesiasticas personas etiam in negligentiam Prælatorum.c.qualiter.de iudicijs.

23 † In cõtrarium uidentur urgere copiose dicta per dominum meum in p̃dicto consi. in artic.ult.quibus addo tex.in argumẽtum.in c.filijs.16.q.7.& ibi glo.& in auth. de eccle. rer.immo.alie.§.sancimus.per quem ita no. Luc.de Pen.in d.l.fi.col.fi.C.de exac.tribu. Quare in hoc articulo defendi põt, quod vbi instat magna necessitas respiciens ęque principaliter utilitatẽ clericorũ, sicut laicorũ, prout in casu nostro si, requisitus clerus & iudex ecclesiasticus differãt subire onera, ad q̃ de iure teneť, periculũq; sit in mora poterẽt authoritate supioris laici fructus p̃diorum; & alia bona tp̃alia clericoꝝ capere ꝑ rata bonorũ et onerũ, ad q̃ Ecclesia teneť. Et
24 † hæc opi.vltra allegata p D.meũ.d.cõs.probatur ex eo q̃d legitur de Dauid.lib.1. Reg. c.21.relato a diuo Matth. c.12.qui non habens panes laicos, comedit panes propositionis, quos misi solis Sacerdotibus licebat comedere. Item legimus lib.3.Regum.c.15. vbi Assa Rex Iudę, vt se defenderet a Baas-

sa Rege Israel, qui venerat in Iudæam, tulit omne aurum, & argentum, quod remanserat in thesauris domus Dei, et lib.4.c.12. Ioas Rex Iudę tulit omnia sanctificata, quę cõsecrauerant Iosaphat & Noram, & Ocozias fratres eius Reges Iuda, & quæ ipse tulerat, & vniuersum aurum, quod inueniri potuit in thesauris templi domini, et in palatio Regis misitq; Azabelli Regi Syriæ, & recessit a Hierusalem, & lib.4.c.16. cum Rex Israel, et Rex Syriæ obsiderent Acham Regem Iudę, misit Acham nuntios ad Regem Assyriorum, vt eum saluum facerent de manu Regũ Israel, & Syriæ, & collegit Acha omne aurum, & argentũ, quod inueniri potuit in templo Domini, & idem legitur eodem lib.4. Regum.c.18. de Ecclesia Rege Iuda, qui obsessus a Rege Assyriorum, accepit omne argentum, quod repertum fuerat in domo Domini, et dedit Regi Assyriorũ, vt liberaret ciuitates Iuda quas acceperat. & ijs concordat doctrina Cyni in l.neminẽ. C de sacrosan.eccles. quam reffert & sequitur Afflict.in tit. quæ sint Regal.nume.78.
25 † quod Rex inconsulto Romano Pontifice potest tẽpore necessitatis, puta quia habet bellum, capere calices & cruces, nec nõ alia bona Ecclesiæ pro subuentione, dummodo tempore pacis resarciat, & facit quod scribit Martin. Laud.tract. de Principe.nu.38. post Cynum in auth.hoc Ius porrectum.C. de sacrosan.eccles. quod donata a Principe Ecclesiæ cum pacto, quod non possint alienari, possũt tamẽ in casu necessitatis a Prin
26 cipe distrahi.† Nam necessitas facit licitum quod alias esset illicitum.c. quod est illicitũ. de regu. iuris, non enim subijcitur legi necessitas.c. sicut.de consecratione. distin. 1.l. vnica.& ibi gl.in verbo expedire.ff.de offi. consul. Alber.late in suo dictionario, in verbo necessitas, & in proposito nostro faciũt notata per Ias.d.l.si ex toto.nu.18.de lega.1. & cumulata per Felin.in c.cum accessissent
27 no.20.& 21.de constitutioni.† vbi propter necessitatẽ possunt actus expediri sine consensu eius, qui alias deberet requiri, Ias.in l. principalibus.col.2.& 3.ff.si cer.pet. & plura congerit idem Feli.in c.querelam.nu.11.
28 & 12. de iureiur. vbi dicit.† quod licet prohibitum sit Ecclesias incastellari.c.sanctorũ 10.q.1.attamen in casu necessitatis possunt milites in eis incastellari, & licitum est laico baptizare; & ei confiteri permissum est, & Imperatori congregare Concilium data negligentia Prælatorum possuntq; res ecclesie vbi instat necessitas alienari inconsulto Roman. Pontifice, vt latę concludit Petrus Gerard.singu.vltimo, vbi multa de necessitate.& sic spiritualia possunt a laico tractari, ergo multomagis temporalia dummodo omnia non ad emulationem sed modeste & æque fiant & plura de necessitate cumulat, Tiraq.de retractat.§.1.glo.9.nu.32.& latius §.26.gl.1.nu.18.& pluribus sequen. & in tractat.de pœn. causa.33.per totam.Chassa. in consuetud. Burgon.rubr.1.§.5.in verbo s'il n'a grace.nu.15.& plurib.seq.Io.de Anibalis in l.nemo potest.nu.51.de leg.1.facit tex. in l. vt gradatim.§.1.ff.de muneribus & hono
29 rib.† vbi necessitas legi prǫiudicat cõcord. l.æstimationem in fin. de muner. & hono.
30 Non obstat c.†decernimus.& c.qualiter. de iudicijs. quia procedunt vbi Princeps vellet ordinarie & iudicialiter procedere, nos autem sumus in casu in quo imminet necessitas, periculumq; est in mora, nec sine incommodo summus Pontifex adiri posset & spes non est a Iudice ecclesiastico per viam Iuris, ecclesiasticas personas ad subcunda onera compelli, quo casu Princeps per modũ extraordinariǫ prouisionis prouidere potest. Afflic.decis.84.nu.2. & decis. 24.& non solum Princeps, sed & vniuersitas vel alius cui tenentur clerici conferre, posset sibi ipsi satisfacere capiẽdo de bonis & fructibus clericorũ.arg.eorũ q̃ no. Fel.c. pe.in 1.not. de homic. Neuiz. in sylua nup. lib.3.in princ.nu.420.Rip.late in c.1.nu.89. vers. tertius casus, vsq; in fine.de iudic.quibus cõuenit id quod scribit Grãmat.cõs.50.
31 nu.4.& †5.de famulo cui dñus nõ vult mercedẽ debitã soluere, vt possit subtrahere de pecunia & rebus Dñi ex quibus possit sibi satisfieri, alludit tex.in c.fi.in tit.de milit. vasallo.qui cõtumax est, Cõclusum igit̃ fuit in oneribus p̃dictis.Ecclesiasticos teneri cõtribuere.p modo facultatũ, nõ esseq; necessariũ cũ necessitas instãs est & nõ aliter cõsulere Roma. Põtif.sed sufficere si Episcopus vel alius Iudex ecclesiasticus requirat̃, Et si ecclesiasticus clericos compellere recuset, posse authoritate p̃sertim Principis capi fructus p̃diorum ecclesiasticorũ pro cõcurrẽti quãtitate onerũ, p̃uiso sẽper in omnibus tẽperamẽto & moderamine.Et in hãc sententiã cõuctus Procerũ inter quos interuenerũt nonnulli Reuerendiss.Presules, scilicet Eps Terracẽsis nũcius Apostolicus, et Eps Astẽsis alijq; plures prǫlati trãsiuit. Verum ut omnia ex bono & equo, pcederẽt actum fuit inter partes, vt ecclesiastici Vercellẽses mẽsuatim p oneribus bellicis ingruẽte bello aureos. 300. vniuersitati cõferrent a qua solutione cessarent statim bello cessante.

CON-

CONSILIVM PRVDENTISSIMI IVRISCONSVLTI NICOLAI BALBI PRAESIDIS, IN PRAECEDENTI DECISIONE RELATVM.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesia immunis ab omnibus collectis, quæ imponuntur ratione occurrentium onerum esse censetur. & nu. 2. ampliatur.*

3 *Ecclesiastic.cæ personæ iurisdictioni, & potestati laicorum nō subijciūtur: quod idē in bonis locū habet. nu. 4.*

5 *Ecclesia pro oneribus bellicis, & a bello dependentibus tenetur.*

6 *Clerici cum laicis contribuere tenentur, vbi agitur de mixta vtilitate clericorum, & laicorum quod ampliatur nu. 7.*

8 *Immunitas generalis cōcessa clericis, onera insolita non comprehendit & nu. 9. ampliatur.*

10 *Onere duplici nemo grauari debet.*

11 *Effectus proportionari debet suæ causæ.*

12 *In taxatione summa pro qua monasterium contribuere debet, an deducenda sint onera ecclesiasticis personis imposita. & nu. 13.*

14 *Reditus ecclesiæ principaliter clericis assignantur, vt honeste viuere possint.*

15 *Reditus ecclesiæ non dicuntur, nisi qui deductis oneribus supersunt.*

16 *Onus vbi imponitur habito respectu ad reditus; tunc limitari, & regulari debebit, habita ratione ipsorum redditiuum.*

17 *Possidens bona in territorio alicuius loci, illa de iure profiteri, & consignare debet. & nu. 18. ampliatur.*

19 *Immunitas tanquam odiosa, & exorbitans a regulis iuris, strictè est intelligenda.*

20 *Cathastra ad quem effectum introducta sint, & nu. 23.*

21 *Ecclesia immunis a collectis soluendis, est etiam immunis a consignandis bonis.*

22 *Prohibito aliquo, censetur etiam id prohibitum, per quod deuenitur ad illud.*

23 *Per Aestimū quasi contrahitur, et obligatio inducitur.*

24 *Aestimata res, si peruenit ad ecclesiam, debebit instante prælato a cathastro deponi.*

25 *Casus singulares in consideratione habendi non sunt, nec trahendi in consequentiam.*

26 *Descriptio bonorum facilè conceditur, cum nemini præiudicium afferat.*

27 *In dubio illa via assumenda est, per quam vtriq; parti consultum sit.*

28 *Tutor liberatus per testatorem a confectione inuentarij, nihilominus simplicem bonorum pupillarium descriptionem facere tenetur.*

29 *Ab ecclesijs, in casibus in quibus ad onerum solutionem tenentur, etiam inconsulto Romano Pontifice iudex laicus contributionem exigere poterit.*

30 *Vbi periculum est in mora, & res celeritatem exigit receditur a regulis iuris communis.*

31 *Leges transgredi ex magna causa, & vt periculis obuietur licet.*

32 *In exorbitantibus & extraordinarijs ordinem non seruare, ordo est.*

33 *Ex duobus malis minus est eligendum*

34 *Clerici tanquam suspecti remoueri possent, vbicunque ad contributionem onerum faciendam se intromittere vellent.*

35 *Principes seculares possunt ecclesiasticos ad aliquam solutionem onerum compellere causatiue licet non precise, & duobus seq.*

38 *Per indirectum multa fieri conceduntur quæ directo prohibentur.*

39 *Consuetudo dato quod iniqua sit, iuncta tamen cum tollerantia et pacientia superioris sustinetur et. nu. 40.*

41 *Authoritate propria sibi ipsi ius dicere licet, etiam bona furtiue dirripiendo, vbicunq; officiales negligentes in iustitia administranda sunt.*



Vper exorta quadā extraiudiciali cōtrouersia inter magnificos dominos Deputatos ab uniuersitate seu Decurionibus huius inclitę ciuitatis Vercellarū petentes ex vna, & venerandū Monasterium S. Andreę eiusdē ciuitatis, seu ꝑ ea agētes, & se opponētes ex altera, super articulis infrascriptis, eaq; summarię decisioni meę remissa ab vtraq; parte: succincte & cōclusiue in ijs votum meum depromam, & quid iuris esse sentiam sigillatim explicabo.

Primus inquam articulus est. an Monasteriū prędictum teneatur pro iugeribus decē & septem nouiter per ipsum acquisitis in agro Vercellensi munera subire, seu cōtribuere cum ipsa vniuersitate, seu in omnibus oneribus occurrentibus saltem realibus, vel realium naturam obtinentibus.

Secundus, an saltē cōtribuere teneatur in oneribus bellicis, seu a bello dependentibus.

Tertius, an releuetur Monasteriū ex eo, quod soluat vel soluere cōsueuerit certā quotam pro rata bonorū, q̄ possidet in territorio vel districtu dictę ciuitatis, maxime cum monasteriū ipsum distraxerit nōnulla alia p̄dia in eodē agro consistētia lōge maioris quātitatis, & valoris, quā sint iugera decē & septē prędicta, & illorū emptores pro ipsis distractis cū eadē vniuersitate cōtribuant, & nihilominus monasteriū integrā quotā, de qua supra, ciuitati persoluat vti pręsupponitur.

Quartus, an in casibus in quibus monasteriū deberet cū ciuitate cōtribuere, deducenda sint ei onera decimarum, & aliorū onerum, quæ ipsi monasterio per sedē Apostolicam indicuntur.

Quintus, an saltem teneatur ipsa iugera decem & septem per simplicē descriptionem profiteri extra illud publicum cathastrum.

Sextus, prҫsupposito quod monasterium ad præmissa, uel ad eorum aliqua teneatur, an auctoritate Illustrissimi D. D. nostri Ducis & sic Principis laici, uel eius officialium ad ea possit astringi monasterium prҫdictum.

Quod ad primũ articulum attinet, habeo pro constanti monasterium prҫdictum regulariter non teneri cum laicis contribuere in collectis, quæ imponuntur pro oneri-
1 bus occurrentibus, † cum ab ijs ecclesia sit immunis omni iure, scilicet diuino, canonico, & ciuili. Diuino quidem, ut patet Gene. ca. 47. vbi Regibus quinta pars soluitur, & factum est quasi in legem, absq; terra sacerdotali, quæ libera ab hac conditione fuit. & Esdrҫ caput. 7. Vobis autem notum facimus de vniuersis sacerdotibus, & leuitis, & cantoribus, & ianitoribus, & nathineis, ministris domus Dei, ut vectigal, & tributum, & annonas non habeatis potestatem imponendi super eos, patet etiam ex eo, q habetur in c. conuenior. 23. q. vlti. & c. tributum. §. quamuis. eadem quæst. c. non minus. & c. aduersus. de immunit. eccle. & c. 1. & c. clericis laicos. eod. titu. lib. 6. & clem. 1. eod. titu. de immun. eccl. c. quanquam pedagiorum. cum ibi notatis, de censib. in 6. Iure vero ciuili perspicuum est ex uulgata. l. placet. C. de sacrosan. eccle. & in authen. item nulla communitas. C. de episco. & cler. & in constitu. Federici Imperatoris, posita in titu. de pace iuramen. firman. §. illicitas, ex qua desumpta est illa authen. & in §. ad hoc sancimus. in authen. de eccle. titu. quҫ iura refert formaliter Abb. in c. 2. colum. 2. in fi. de im-
2 mun. eccl. ex quo † procedit hҫc regula, nedum in muneribus personalibus, sed etiam in realibus & mixtis, cum iura prædicta de omni specie munerum loquantur, ut facile perspici potest, & ratio est, quia siue attendantur personæ ecclesiasticæ, siue res & bona ipsius ecclesiҫ, semper & ubiq; militat ratio prohibitiua, ne ecclesiastici a laicis colle-
3 ctentur; † nam tales personҫ proculdubio iurisdictioni & potestati laicorum non subijciuntur. c. ecclesia S. Mariҫ. de constitutio. & c. decernimus. de iudic. cum similib. ideo non potest eis imponi collecta. l. rescripto. §. fina. & ibi Barto. nota. ff. de munerib. & honorib. & idem Barto. in allegata. l. placet. & alibi sæpe, Gemin. in consi. 116. quia prædicti. colum. 2. Alexan. consi. 68. & uisa col. 2. uolum. 2. & consi. 52. visis ijs. in princip. in 5. parte. & sequuntur alij plerique relati per Dec. consi. 285. colum. 1. versi. secundo principaliter. Rip. lib. 2. respon. cap. 20. post Ab. & posteriores scribentes in c. ecclesia S. Ma-
4 riæ. de constitutio. † Si uero attendantur res & bona ecclesiæ, clarum est laicos de illis nihil disponere posse. Sunt enim Deo dicata, & ideo non debent prophanis vsibus applicari. c. 3. de rerum permutatio. & c. semel Deo de regu. iur. lib. 6. Nam quҫ bona semel effecta sunt ecclesiҫ sancta sanctorum erunt domino, & quicunque uim in eis infert sacrilegium committit. c. nulli liceat. & c. quicunque. cum sequen. 12. quҫst. 2. & c. conquestus. cum ibi notatis. de foro compe. regulariter tamen ideo dixi supra in principio, quia in plerisq; casibus etiam ecclesia non est immunis, & ita intelligendam esse hanc conclusionem, dicit Ab. in d. c. 2. num. 10. versi. nota hanc conclusionem. de immunita. eccle. inter cҫteros autem casus is est præcipuus, quem sequenti articulo tractabimus.

Circa secundum articulum clarum esse arbitror, quod speciale sit, & contra regu-
5 lam prҫdictam, † quod ecclesia teneatur pro bonis, quҫ possidet contribuere in oneribus bellicis, uel a bello dependentibus, pro quibus imminet magna necessitas, pro patriҫ defensione, vt Abb. concludit in d. c. 2. colum. 2. versicu. vnde pro concordantia. & in c. non minus. colum. 3. in fine. & sequen. post alios scribentes ibi, maxime Petr. de Anchar. dicentem posse dari generalem do-
6 ctrinam, † quod vbi tractatur de generali vtilitate ecclesiasticorum & laicorum, simul, & mixtim, clerici tenentur cum laicis contribuere, & istud Abbas comprobat multipliciter, maxime ex notatis per Barto. in l. nullus. C. de cursor. pub. lib. xij. Idemq; tenuit Ias. & Parpa. in l. placet. C. de sacros. eccle. & Ripp. in tracta. de peste. char. 26. & ita consuluit Bal. consi. 246. antiqua querela laicorum. & consi. 312. si de iure communi, in 1. parte, cum alijs adductis per dictum Rippam, lib. 2. respons. c. 20. col. 2. vbi inter cҫteros refert, Guid. Pap. quҫst. 28. an ecclesia &c. dicens ita fuisse determinatum, & obseruatum uigēte bello inter Delphinum, & Sabaudiҫ Ducem, & istam conclusionē affirmat etiam idē Rip. in l. 4. in prin. nu. 31. ff. de re iud. Cur. iun. consi. 61. ac Bellam. cōsi. 75. consules ciuitatis, & consilijs duobus sequen. pluresq; alias & infinitas pene doctorum authoritates congesserunt Modernio. in tract. de charitatiuo subsidio. car. 282. vers. decimonono fallit, & plurib. char. seq. ideo aliter in hoc non insistā, cū eorū scripta facile uideri possint, q licet nixi fuerint cuncta referre, materiāq; istā pfecte & ordinate tractare,

tractare, scilicet qualiter & quando teneantur clerici cum laicis munera subire, quamplura tñ prętermiserunt, nec singulos casus recte distinxerunt; quinimo potius aliquos conculcarunt, ita ut nonnihil confusionis ex eorum dictis resultet. Vnde cum in casu isto agatur de oneribus causatis, & quę in dies causantur a bello in hac patria uigente, & pro sustentandis militibus Cæsareis ad hostes propulsandos, & pro defensione patrię, & bonorum in ea consistentium, tam laicorum, quam ecclesiasticorum, quę iugi ter tentãt hostes pdicti usurpare, sibi ipsisq; subijcere, utique dicendum est, in ijs oneribus monasterium prædictum contribuere debere cum hac ciuitate pro bonis, quę in eius territorio possidet, & consequenter ꝑ decem & septem iugeribus suprascriptis.

7 †Eo autem magis procedit ista conclusio, quia huiusmodi munera absoluta Principis, immo Cęsaris auctoritate indicuntur, cui necessario parendum est; nec resisti potest, ut Bald. ait in consi.112.qritur in prima

8 parte. Eo quoque magis, †quia sunt onera insolita, quæ in generali immunitate concessa ecclesijs non censentur comprehensa; iuxta nota. per Dyn. & posteriores scribentes, in l.si ex toto. ff. de lega.1.& regulã.l.fistulas.§.frumenta.cum glo.ff.de contrahen. emp.ac Bart. & docto.in d.l.sed & si quis.§. quęsitum.ff.si quis cautio. atque etiam quia notorium est, dicta munera bellica, de quibus tractatur esse admodum grauia, & assidua, & laicorum facultates tam sic exhaustas fore, ut nequeãt ulterius suppetere; quibus attẽtis, non modo iuridicum, sed & piũ esse arbitror, quod in ijs oneribus ecclesia-

9 stici laicis suppetias ferant, † hocq; permittunt canones isto casu libere fieri etiam inconsulto Romano Pontifice, ut patet in d.c. non minus.& in c.aduersus.versic.uerum si quando.de immunit. eccle. & plenius infra dicetur in ultimo articulo.

Tertio articulo, cum nullam præ seferat difficultatem, breuem accomodo responsionem, videlicet, quod quotiescunque monasterium prædictum contribuit cum ciuitate ad rationem certæ quotæ inter eos, ut præsumitur conclusum, pro omnibus bonis ab ipso monasterio possessis in dicto territorio Vercellensi, non debebit aliam facere cõtributionem particularem pro dictis decem & septem iugeribus: quia in solutione dictę quotæ continetur etiam solutio illorũ iugerum.l.in eo. & l. in toto. ff.de regu.iur.

10 † alioquin pro eademmet causa bina fieret exactio contra regu.l.bona fides.non patitur.ff.eodem titu. sicq; monasterium dupli ci onere grauaretur eodem respectu, quod esse non debet, ut specialiter in exactione publicorum munerum probatur ex tex. cũ glo.in l.honorem.ff.de munerib. & honorf. not.etiam glo.in l.1.in verbo possident.& ibi Bar.col.5.C.de mulierib. & in quo loco. lib.x. ac Pau. de Cast. in l.nauis.§.fina.ff.ad leg.Rhod.de iactu.in 2.col.Semel enim decimatus vlterius decimari non debet, vt inquit canon.

Nec refert, an monasterium specialiter soluerit pro illis iugeribus, uel vniuersaliter ꝑ omnibus bonis, quia quomodolibet debitor satisfaciat plene liberatur.l.si creditor. ff.de solutio.Et hoc maxime procedit, quia ciuitas percipit etiam contributiones ab illis, in quos monasterium alia bona distraxerit, vt præsupponitur in articulo.adeo quod quota prædicta esset excessiua in præiudiciũ monasterij, nec ad eam integraliter persoluendam monasterium teneretur, sed solũ pro rata bonorum, quę nũc possidet, iuxta nota.per Pau.de Cast. in d.l.nauis.§.fina. &

11 †quia effectus debet proportionari suę causæ, vt Bald.scribit in rub.ff.de rerum diuis. in fine.

Quartus articulus non videtur etiam du

12 bium continere.Ideo in eo cõcludo, † quod in taxatione summę, pro qua monasterium contribuere debet ꝑ bonis suis in oneribus pdictis detrahẽda sunt imprimis omnia necessaria ad sustentationem, et alimentationẽ religiosorum dicti monasterij in eo deseruientium, & consequenter omnia opportuna ad illorum congruum uictum, & uestitum. Deinde alia onera, quibus ipsa bona subijciuntur, maxime per sedem apostolicam imposita, ut est tex.in c.2.§. vbi autem.

13 de decimis. lib.6. dicitur enim ibi, † quod quando contingit ecclesiasticorum rectoribus aliquod onus imponi, debent eis tantum de illorum prouentibus relinqui, quod exinde ualeant competentem sustentationem habere, & quæcunque onera debita supportare.& ibi glo.in verbo onera exemplificat in oneribus apostolicis, & ijs similibus, ut etiam iam decisum erat per c.1.de prębend. eodem lib. Et hac etiam ratione probantur; nam quo ad necessaria pro sustentatione personarum dicti monasterij,

14 ratio est, † quia redditus ecclesiastici principaliter assignantur a iure clericis, ut ex ipsis honeste uiuere possint.c.cum ab omni. de vita & honestate clerico. quod Abb. in quinto notabili, dicit esse pulchrum, subdens ad hoc, quod licet ecclesiastici debeant

redditus ecclesiæ pauperibus erogare, quorum esse censentur.c.fi.15.q.1.& in ecclesiarum reparationem, ac alia pia opera conuertere. c.de hijs, de ecclesiast.ædifi.tamen intelliguntur ista iura deductis prius necessarijs ad eorum honestum victum; debent enim inquit, ipsi primo viuere, & idem dicit in d. c.de ijs. facit regula.l.pręses. C.de seruit.& aqua.quod prima charitas &c. & illud Pauli ad Corinthios.9. qui seruiunt altari, &c. relatum in c.cum secundum.& c.extirpandæ.in fi. de præben.

Quo vero ad alia onera prompta etiam
15 se ratio offert, † quia redditus ecclesiæ non dicuntur, nisi qui deductis oneribus supersunt.l.fructus. ff.solu.matrim.l.si quis argentum.§.1. vbi Ange.1. notab. C.de donatio.l. cohæredibus.ff.fam.hercis. ac alibi sæpe, ut Fely.refert in c.ad aures.colum.8.uers.duodecima conclusio, de rescrip. & ultra eum hoc etiam cōcludit idem Bal. in l.sed si hoc. §.quidam.ff.de condi. & demonstr. dicens, quod tantum debent æstimari redditus ecclesię, quantum ualent deductis oneribus, quem sequitur lateq; comprobat Dec.consi. 156.statutum cathedralis ecclesiæ Placentinæ, vbi consuluit, quod si noui canonici tenentur ex forma statuti dare capitulo medietatem fructuum præbendarum suarum duobus primis annis, si aliquis obtinuit nouiter a Papa canonicatum cum onere soluendi alteri certam pensionem, non tenebitur dare capitulo medietatem omnium redditum suæ prębendæ absolute, sed solum medietatem eius, quod supererit deducta pensione, confert pręmissis quod notat Ab. in c.quanto. in ultimo nota. de censib. colli-
16 gens ex illo notabili, †quod vbi onus imponitur habito respectu ad redditus, debet illud onus regulari, & limitari, secundū quantitatem redditum. Et illis auctis, vel diminutis, augeri, uel diminui respectiue debēt; sequitur, & multipliciter respondet idem Dec.consi.335.viso consilio.col.1.

In quinto articulo congruit aliqualiter insistere, tum quia recipit in se quandam solicitam dubitationem, ut in simili dicitur in §.si uero indignum, circa medium. in auth. de tabel.col.4.tum etiam, quia in eo uidi plerunque fieri controuersiam, quam propterea nunc dirimere constitui. Vnde uidetur prima consideratione dicendum monasterium prędictum iure teneri cathastrare, seu profiteri in publico cathastro ciuitatis prædia, quæ possidet in eius territorio; pluribus rationibus, & maxime infrascriptis, quæ magis urgere videntur. Prima quidem
17 † quia regulariter quilibet possidens bona in territorio alicuius loci tenetur illa de iure profiteri, & consignare in cathastro publico ipsius loci.l.forma. in prin.cum glo.1. & §.penul. ff.de censib.l.fina.C.sine cen.uel reliq.& l.omnes. la 1.& 2. C.de annon. trib. lib.x.& huic regulę adstipulatur illud Euangelij Luc.2.Exijt ædictum a Cæsare Augusto, ut describeretur vniuersus orbis, & ibāt omnes, vt profiterentur singuli in sua ciuitate, & relatū in l.1.in gl.1. vers.descriptiones. C.de apoc. pub. lib. x. confert etiam glo. in rub.prohem.Instit.in glo.2. in verbo Imperator.& in l.quod Principis, in verbo con-
18 stituerūt.ff.de aq.plu.arc. Secūda, †quia ista regula, pcedere uidetur etiā in ijs qui de iure communi, uel aliter sunt exempti a muneribus subeundis, uel soluēdis, quoniam exemptus a soluendo, non censetur liberatus a consignando, & profitendo bona.l.si publicanus.§.1.ff.de publica.& l.fina. §.diuus.eo.
19 titu. vbi Barto.notat. † Est enim immunitas odiosa tanquam exorbitans a regulis iuris communis; & ideo stricte intelligenda.c.cū capella.& c.sane. de priuileg. Alexan. cons. 123.circa primum dubium. colum. 2.in princip.in 5.parte.inferens propterea, quod cōcessio immunitatis facta, quo ad quid, non debet ad aliud protrahi, & idem concludit Pau. de Cast. in l.maritum.ff.solu.matrimo. cum alijs adductis per Rip. lib.2.respons. c. 26.num.19.

Tertia, quia licet ecclesiastici regulariter a solutione collectarum sint immunes, ut in primo articulo conclusum est; nihilominus illud passim non procedit, sed plerunq; fallit, ut in collectis, quæ propter bellum indicuntur, ut in secundo articulo dixi, & alijs quampluribus casibus, quos longum esset percurrere. Vnde non videntur ipsi ecclesiastici excusari posse a cathastrādis eorum bonis saltem, ut cognosci possit aduenientibus dictis casibus, pro quanto contribuere
20 debeant.† Ad hunc enim effectum fit cathastrum, & est causa eius finalis, vt Bald. ac Ange.tradunt, in authen.sed periculum. colum.2. C.sine censu uel reliqui. & d.l.etiam. colum.fina.C.de executio.rei iudica. ac alibi sæpe.

His tamen non obstantibus contrariam sententiam de iure ueriorem & probabiliorem esse arbitrorum, pro qua solidum est il-
21 lud fundameutum, † quod cum ecclesia sit immunis a collectis soluendis priuilegio a iure concesso, ut prędictum est, utique censetur etiam immunis a consignandis, uel profitendis bonis suis, quia talis immunitas

est

est certa, & unicuique manifesta, & tunc sicut non tenetur ecclesia pro bonis eius collectas soluere, ita nec tenetur illa ꝓfiteri, seu consignare, uel cathastrare, secundum doctrinam Barto. in dicta. l. fina. §. diuus. ff. de publicanis. per tex. in l. fina. §. quoties. eodem titu.

Preterea generaliter concluditur, quod omnis exemptus a soluendo vectigal, collectas, & huiusmodi, cēsetur etiam exemptus a consignando, ut Castren. probat cons. 317. viso & examinato puncto. colum. 2. versic. tertia causa, in prima parte. maxime per reg.
22 l. oratio. de sponsalib. † quando aliquid prohibetur, censetur etiam prohibitum antecedens, per quod peruenitur ad illud, facit. l. codicillis. §. matre. cum alijs nota. per Bar ff. de lega. 2. & quod Bal. scribit in c. nam concupiscentium. in fi. de constitu. dicens, ꝙ prohibitum in termino, censetur etiam prohibitum in via.

Tertiò pro hac conclusione vrget ratio
23 † quod causa finalis consignationis bonorū in cathastro publico est, vt soluantur collectę ut Bald. tradit in. d. l. etiam col. fin. C. de execut. rei iud. & in l. 1. col. 5. C. de sent. quę pro eo quod interest. & alibi sæpe nam per cathastrationem quasi contrahitur, & inducitur obligatio personalis, & realis, Bald. in l. si pater. C. de act. empti. & in l. 1. §. quod si nemo. col. pen. vers. super. quarto. ff. quod cuiusq; vniuersi. nomine idemq; sentit Bar. in l. incola. 2. quæst. ff. ad municip. & in l. 1. C. de apochis pub. lib. x. & ideo monet Angel. in. l. 1. §. si quis tutor. ff. quando appellandum sit, vt sit quis cautus ne patiatur bona sua cathastrari, quia per hoc astringeretur ad solutionem onerum, & collectarum. Sequitur Alexan. cons. 101. visis instrumentis col. pen. primo volu. & consi. 130. col. 3. in secunda parte, refert & comprobat Ias. in. l. fin. col. vltima. ff. de constit. princip. et cons. 83. dicta prędia vol. 3.

Quartò, cōclusio ista probatur ex ijs, quę Bart. dixit cons. 180. si aliqua possessio: con-
24 cludens † quod si res cathastrata peruenit ad ecclesiam, debebit instante Prelato a cathastro deleri, cum ecclesia sit immunis a collectis. sequitur Paul. de Cast. in. l. 1. col. fi. C. de episcop. & clericis. & Felin. in c. ecclesia. S. Marię. col. 29. vers. 2. nota. de constitutionib. ergo sicut ratione dictæ immunitatis, cathastrum iam factum deberet aboleri, multo fortius impeditur de nouo fieri. auth. multo magis. C. de sacrosan. eccles. & l. patre furioso cum ibi not. ff. de his qui sunt sui vel alie. iur. c. iuuenis. de sponsalibus.

Nec his refragantur superius in oppsitum adducta. Nam primum argumentum quod omnes possidentes bona teneantur ea consignare, seu profiteri, regulariter procedit. sed fallit in exemptis a soluendo, quia censentur etiam exempti a profittendo per prædicta. Secundum vero de textu. in. l. si publicanus. §. 1. & l. fin. §. diuus, procedit in rebus mobilibus in quibus facile posset fraus committi, & ita loquuntur illa iura. Sed hæc ratio cessat in immobilibus, de quibus agitur hoc casu, ergo cessat etiam dispositio illarum legū, uulgata. l. adigere. §. quāuis. ff. de iure patronatus. rursus procedunt solum prædicta iura vbi potest subesse dubium, an cōpetat immunitas solutionis pro rebus quę vehuntur, ut quia dicantur vehi pro vsu transmittentis, sed secus est, vbi est certum immunitatem omnium competere prout ecclesię, secundum Bart. in d. §. diuus, quem cæteri scribentes sequuntur communiter.

Tertium argumentum, quod ecclesia in aliquibus casibus teneatur veluti pro causa
25 belli tollitur, † quia cum isti casus sint speciales, & irregulares, non sunt habendi in consideratione nec trahendi in consequentiam, argumen. l. ius singulare & l. quod uero contra. ff. de legibus. c. petijsti. 7. quęst. 1. & c. hinc. 16. quęst. 1.

Super sexto articulo conclusiue dico, quod licet ecclesia, vel monasterium non teneantur bona sua in cathastro publico cōsignare, vt in præcedente articulo deduxi, tamen tenetur facere seorsum a cathastro publico, & tradere ciuitati seu pro ea agentibus, quandam simplicem descriptionem bonorum, quę monasterium ipsum possidet in territorio Vercellensi, vt ciuitas ipsa certa reddatur, quę & quanta sint bona ipsa vel saltem admittere, vt ista descriptio fiat,
26 † quia talis descriptio non affert præiudicium. Et ideo a iure facile permittitur. l. fin. in fin. ff. de bonis author. iud. possid. immo semper censetur permissa vt Bald. tradit. in. l. 1. C. de prohibita sequestrat. pecun. multoq; fortius admittenda est per dictum monasterium, cum per talem descriptionem vtriq; parti consulatur, ciuitati, ut certa reddatur, quę sint bona, quæ a monasterio possidentur, ut prædixi, maxime ne alij vicina prędia possidentes fraudem cōmittere possint in præiudicium ipsius ciuitatis, & monasterij, quia propterea nullum detrimentū patiatur. immo sibi per hoc prospicietur, vt in casibus, in quibus contribuere tenetur, non grauetur vltra ratam ipsorum bonorum.

27 norum. † Et ideo debet iste modus assumi per quem vtriq; parti prouidetur. l. 1. & ibi Bald. et Paul. de Castro. ff. si quis cautionib. ac etiam Iaf. col. 2. facit. l. scimus. §. cum autẽ vers. sic etenim. C. de inoff. testam. §. 1. Inst. quib. alienar. licet. l. fin. C. de hæredit. decurionum. & l. item illa. §. fin. ff. de constit. pecu. cum multis similibus, recteq; faciet monasterium talem modum admittere. argum. l. 1. §. recte autem. ff. vsusfruct. quemadmodum caueat. & confirmatur ista conclusio a

28 simili. † Nam licet liberatus fuerit tutor a testatore, & a confectione inuentarij, nihilominus tenetur facere simplicem descriptionem bonorum pupillarium instantibus agnatis pupilli, & ad eam officio iudicis poterit compelli, ut consuluit Bald. quem ad hoc refert, & sequitur Curt. in repetit. d. l. 1. C. de prohibit. sequest. pecun. siue in tract. de sequest. col. 4. vers. illud tamen sciendum dicens se solitum esse ad hoc allegare textũ. in dicta. l. 1. §. recte. ff. vsufructuar. quemadmod. caueã.

Septimus, & vltimus articulus non videtur exigere discussionem, quia & certa & clara est iuris determinatio, quod etiam in casibus, in quibus ecclesia tenetur pro bonis ecclesię contribuere in oneribus cũ laycis, non tamen ad id per seculares potestates, uel magistratus astringi potest d. c. non minus. & c. aduersus. de immunita. eccle. & clarius in c. 1. & c. clericis. eodem titu. lib. 6. & clemen. 1. eodem titu. Nec etiam per Imperatorem, aut Regem, vel alium Principem. d. c. clericis. §. 1. & istud Abb. firmat in d. c. non minus. colum. fina. sequitur Iaf. in d. l. placet. colum. 4. in fi. C. de sacrosf. eccl. & istud etiam concludit Pau. de Cast. in l. inter debitorem. in fi. ff. de pactis. Sed episcopus uel clerus absq; ulla exactione, vel coactione facient dictis casibus per ecclesias subsidia laicis conferri, qui ea humiliter, & cum gratiarum actione recipient, ut dicitur in eodem c. aduersus. in princi. quinimmo etiam debet Summi Pontificis authoritas concurrere, ut ibi subijcitur. & in d. c. clericus. §. 1. vbi fortius ecclesiasticis interdicitur, ne quicquam laicis, & sponte pro huiusmodi oneribus erogent, sub pœnis ibidem indictis. Veruntamen ista non passim & omni

29 casu procedunt, sed plerũque cessant, † nam quando emergunt onera concernentia directo & principaliter necessitatem, & utilitatem ecclesiarum, et laicorum, si ecclesia nolit sine causa legitima in ipsis oneribus contribuere, tunc etiam inconsulto Romano Pontifice, uel alio superiore ipsorum prælatorum, potest iudex laicus ab eis contributiones exigere, nec tunc locum habet dispositio d. c. aduersus, cum concordantibus. & Ab. concludit recte intuenti in prællegato c. non minus. colum. 2. versic. puto etiam. & licet videatur limitate loqui, quo ad hoc, vt Romanus Pontifex consulatur, nihilominus idem etiam sentit & intelligit, quo ad alia requisita in dicto canone, dum subijcit indistincte, quod sumus extra casum illius c. aduersus. Immo etiam si dictum Abb. ita foret limitate intelligendum, attamen in monasterio prædicto indistincte procederet, eo quod monasterium ipsum immediate subsit Romano Pontifici, satisq; sufficeret prælatum, seu Abbatem illius monasterij, priusquam fiat ulla exactio, parte ciuitatis requiri, ut contribuat. Rursus illa conclusio, quod non sint ecclesiastici per officiales

30 seculares exigendi, † non procedit etiam in hoc casu, in quo res celeritatem exigit, & periculum est in mora; tunc enim recedetur a regulis iuris communis. l. 1. cum ibi nota. ff. de dam. infec. nota. glo. & docto. in c. fin. de elect. lib. 6. Iaf. in l. admonendi. colum. 15. ff. de iureiuran. & Marsil. in pract. criminali. §. constari. col. 2. nisi enim celeri satisfactione ciuitas militibus prouideret, illi mox viuerent ad destructionem, quam discretionẽ per antiphrasim appellant, bonaq; tam monasterij, quam ciuium diriperẽtur, dum Romæ, uel alibi prælatus eiusdem monasterij consuleretur, ut in simili dicit tex. in l. si finita. §. eleganter. ibi, dum Prætor de danda stipulatione deliberat, damnum contingit. ff. de dam. infec. & in l. 2. colum. 2. post med. ibi ne dum sibi lucrum studeant. C. de off. præfec. prætor. Africę. quibus confert dictum Ouidij, illa loquebatur, nauem soluebat Vlysses. relatum per Bal. in tit. de pace con-

31 stan. circa fi. † vnde ex tam magna causa, & ut periculis obuietur, licitum est leges trãsgredi. l. si hominem. ff. mandati. cum multis congestis ad hoc per Fely. in c. 1. colum. 16. de constitutio. & Iaf. in l. cum seruus. col. fi. ff. de condic. cau. data. sicq; præter iuris formam contributiones etiam ab ecclesiasticis

32 festinanter exigere, † quia in his extraordinarijs, & exorbitantibus oneribus ordinem non seruare ordo est, quod tamen intelligo quo ad modum procedendi & exigẽdi tantum, non autem quo ad quantitatem exactionis, ita ut monasterium prædictum nullatenus prægrauetur. sed cum eo mitius agatur, ut par est, & rationabile; quippe cũ sit in hac vrbe tanquam radians stella christianæ religionis, ac unicum religiosę vitæ speci-

33 specimen. † Nam & ipsi monasterio satius erit duobus imminentibus malis grauius euitare, quam vtrunq; subire. l. quotiens nihil. ff. de regu. iuris .l. sicut. in. §. vbi Paul. de Castro illud colligit. ff. si seruit. vendicet. & c. duo. 23. distin. Præterea, & tertio non procedit etiam dicta conclusio, vbi superior ecclesiasticus defficit, seu non facit cōtributionem fieri pro bonis ecclesiæ. per tex. in c. Principes seculi. cum gl. 2. circa fi. 23. quęst. 5. & not. per Aufrer. in tract. de potestate secul. & ecclesia. pręposit. in fin. suæ repetit. in clem. 1. de off. ordinarij videlicet in tertia fallentia primę reg. satis autem perspicuum, & manifestum est, Episcopum uel clericum etiamsi a laicis requirantur, non posse prouidere, vt dictum monasterium contribuat, cum eis non subsit, ut prædictū est, immo etiam si possent id nollent, vel nō curarent, tum quia uerendum quodammodo illis est ecclesiasticos in ijs urgere arg. c. nouum genus. de decimis. sicut de lupis innatum de lupo non edere (ut vetus est adagium) tum etiam, quia ipsi episcopus, & clericus in pari casu existunt, siquidem contribuere in dictis oneribus pro bonis suarum

34 ecclesiarum videantur; † adeo quod etiam si vellēt se in ipsis intromittere rationabiliter possent vti suspecti recusari. c. causam quę inter. de iudicijs & c. personas. de testibus. Accedat quod etiam si secularis nō habeat potestatem in ecclesiasticos, ut eos ad contribuendum in oneribus astringere posit, id tamen verū est, ubi dirrecto astringerentur, sed per indirectum secus est, iuxta nota. per Bald. in c. postremo, tertio, circa

35 finem. de appellatio. dicentem. † quod Principes seculares possunt ecclesiasticos ad aliquid compellere causatiue scilicet subtrahēdo eis redditus, & obedientiam, non autem imbursando sibi. Facit glo. in l. 2. in principio, in uerbo suspectum ibi, & quomodo cogitur. ff. solu. matrim. & in terminis istis hoc decidit Bald. in auth. sed periculum. col. fin. versi. & si dicatur. C. sine censu vel reliquis, post Innocenc. in c. postulasti. de foro competen. in eo relatum; ex quo infertur,

36 † quod officiales dictæ ciuitatis poterunt capere fructus, & mobilia prophana monasterij eaq; retinere donec contribuerit in oneribus prædictis, quod etiam comprobatur ex notatis per eundemmet Bald. in l. fi. §. fin. vers. hoc facit ad quęst. C. cōmunia dę

37 legatis. vbi determinat, † quod licet ex forma statuti quis non posit bona acquirere in territorio, si tamen aliqua emerit, illa poterit retinere donec pretium sibi fuerit resti-

38 tutum. † Nam plura de iure per indirectū fieri permittuntur, quæ directo prohibeantur, maxime quando militat diuersa ratio, vt in casu isto patet ex præmissis. c. ex tenore, cum ibi nota. de testibus, & not. gl. in cle. 2. in verbo directo, eo. ti. Vlterius et quinto

39 † non procedit conclusio prędicta propter solitam obseruātiam in contrarium expressam, manifestamq; tollerantiā Papæ & vniuersalis Ecclesiæ, quod officiales laici pro obtinendis contributionibus in huiusmodi oneribus ab Ecclesiasticis, faciunt executionem in eorum bonis, & fructibus beneficiorum. Ex his enim censetur quædam tacita dispensatio sic faciēdi. c. quod dilectio, cum ibi notatis. de consang. & affini. & Felinus tradit in c. quoniam. col. pen. in fine. vers. in eadem, de simonia. Nec obstat si dicatur, quod huiusmodi consuetudo reprobatur a iure, vt in c. clerici. de iudicijs. & in c. audientiam, de consuetud. ergo non debet attendi. c. non pręstat, de reg. iur. in 6. immo potius corruptela quā cōsuetudo iudicanda est, ac reijcienda. c. fin. de consuetu. Quia respondetur, quod obiectio procederet, vbi adesset sola consuetudo laycorum, sed cum in casu isto concurrat tollerantia Papæ & Ecclesiæ secus est, per preallegata

40 † multa enim operatur superiorum tollerantia cōtra regulas iuris. immo facit ius in oppositum. l. Barbarius, cum ibi nota. ff. de off. pretoris. & securitatem præbet, vt Salicet. no. in l. nullus. C. de Iudæis. & facit aliquid esse licitum, quod alias non esset, iuxta scripta per Alexan. in consi. primo, col. fin. in 2. parte, & consi. 8. est aduertendum in 6. parte. Postremo dicam prout alias in pari casu

41 conclusi, † quod in subsidiū scilicet nō prouidentibus officiarijs ecclesiasticis, vel secularibus, quod monasterium contribuat liceret ciuibus damna patientibus etiam in foro conscientiæ, de bonis ipsius monasterij sibi ipsis propria authoritate satisfacere, ac etiā furtiue bona ipsa dirripere, per text. in c. dominus noster. 23. q. 2. vbi Archidia. illud eleganter confirmat, eamq; sequitur & comprobat Alexan. consi. 135. circa primum, col. 1. volu. 1. tradit etiam Felin. in c. quoniam, col. pen. de simonia. ac Ias. in l. prima. C. de testamentis. maxime si absq; scandalo fieri posit, vt ibi per Alex. vbi supra. & licet Florianus vt ibi reffert, dicat in l. ita que, ff. ad l. Aquil. istud esse mirabile. non tamen est admiratione dignū, cum de hoc sit reg. iuris. in l. non est singulis. ff. de reg. iuris, in 6. immo est precipuus casus, in quo liceat sibi propria authoritate ius dicere, vt glo.

glos. & Docto. notant in d.l. nullus. in vers. vltionem. C. de Iudeis. Abb. post Imol. in c. 1. col. 3. & vlt. de immunit. eccles. Alex. in l. prima. §. nunciatio. col. 2. ff. de noui operis nunc. & plenius D. Claudius Saysellus in l. vt vim, col. 41 ff. de iust. & iure. Sed hoc ex abundanti dixi & salua saniori sententia arbitror enim monasterium prædictum non recusaturum congruam facere satisfactionem, siue contributionem, si tamen moderata sit, habita ratione aliorum onerum sibi incombentium, prout fieri debet, & supra conclusi in quarto articulo.

SVMMARIVM.

1 *Instrumēti deperditi tenor ex testibus quomodo probetur, nu. 1.*
2 *Scriptura in archiuo publico reposita ad hoc vt fidem faciat quæ sint necessaria. & 3. & quod fidem tantum faciat respectu eorum quæ sunt in territorio eius loci, vbi est archiuum. nu. 7.*
4 *Exemplo in archiuo publico reperto, quando credatur. & nu. 7.*
5 *Scripturis existētibus in camera, siue in sacro Scrinio Principis plena fides est adhibenda, & plura specialia de scripturis repertis in archiuo publico, vide nu. 6.*
6 *Supplicatio signata producta ex Archiuo publico inducit notorium. Camera Principis idem est, quod Scrinium siue archiuum Principis. nu. eodem.*
8 *Dispositio omnis presupponit substantiam & qualitatem actus de quo loquitur.*
Ad positionem verbi sequitur solennitas, quæ ex huiusmodi verbo resultat. nu. eodem.
9 *Magistri Cameræ Principis officiales publici & perpetui esse dicuntur.*
10 *Enunciatiua verba alicuius instrumenti antiqui probationem inducunt.*
11 *Argumentum a solitis in iure est validum.*
12 *Iuri redimendi, an prescribatur spatio 30. annorum.*
13 *Prescriptio contra Principem nisi sit centum annorum non currit.*
14 *Prescriptio qbus tēporibus cesset, et currere desinat.*
15 *Princeps an possit ius quesitū ex prescriptiōe tollere.*
16 *Restitutio contra prescriptionem ex capite ignorantiæ, & ex capite generalis clausulæ, si qua mihi iusta causa conceditur.*
17 *Per alienationem factam sine licentia dirrecti domini, deuoluitur feudum ipsi dirrecto domino.*

DECISIO LXIX.

De scripturis repertis in Archiuio publico quam fidem faciant.


EX processu agitato inter spectabilem procuratorē fiscalem & nobilem Augustinū de aduocatis vtilem dominū Valarboyti duo discutiēdi proponunt articuli, quibus absolutis facile erit scire quis iustius induat arma. Primus igitur est, An sit probata fisci petitio, in eo quod proponitur Serenifs. Duci nostro ius redimendi Fogagia, & iurisdictionem Valarboyti fuisse, cum non appareat de aliquo instrumento publico, quo fit vt prima facie videatur dicendum non esse probatam fisci inten-
1 tionem, nō quidem ex testibus, † quia non concludunt ad probandum tenorem instrumenti deperditi, vt ex eorum lectura apparet iuxta notata per Barto. & Paul. de Cast. in l. sicut. C. de testibus. Feli. in c. sicut, nu. 2. & seq. de re iud. multominus ex scripturis productis, cum sint exempla, quibus nō est fides adhibenda. iuxta notata in auth. si quis in aliquo. C. de edendo. l. 2. ff. de fide instru. Nec coadiuuari videtur ex eo, quod licet sint scripturę priuatæ tamen fidem faciant, cum fuerint desumptæ ex archiuo publico. authen. ad hæc. C. de fide instrument. & in c. ad audientiam de prescrip. & vbiq; do-
2 cto. quia responderi potest, quod ad hoc vt scriptura reperta in archiuo publico probet, tria saltem sunt necessaria, quæ ponit Feli. in d.c. ad audientiam, col. 4. versi. prima conclusio, post Bald. & Ioan. Andream per eum citatos. Primum quod illi archiuo sit prepositus officialis publicus. Secūdum quod huiusmodi scriptura fuerit posita inter scripturas authenticas; Tertium, quod ex cōsuetudine faciat fidem, & idem tenet col. seq. versi. quinta cōclusio. sequitur Socinus consi. 258. nu. 5. & 6. Decius in c. cum causam. col. 3. versi. quarto fallit. post Abb. & Aret. ibi de probationib. & in consi. 458. nu. 5. vbi dicit non valere consequentiam, hæc scriptura reperta est in archiuo publico, ergo est authentica, ex quo ibi reponuntur etiam scripturę non authenticæ. Item
3 & quarto requiritur, † quod huiusmodi scriptura habeat testimoniū authenticum, quia officialis archiuo prefectus attestetur esse scripturas archiui, non autem in archiuo repertas: quia posset esse, quod ibi per priuatum fuissent positę, Corneus consi. 142. littera a. vol. 3. quem reffert & sequitur Decius in d.c. cum causam. & in auth. si quis in aliquo, col. 5. versi. 6. fallit. C. de edendo. Abb. in c. ad audientiam. nu. 11. de præscriptio. per tex. in auth. ad hęc, de fide instrumento. D. Craueta in suo tracta. de antiq. tempo. in prima parte, nu. 194. Sed in casu nostro non apparet saltem dictam scripturam fuisse inter scripturas antiquas archiui, nec officialis attestatur esse scripturam archiui, ergo non est probata intētio fisci. Accedat quod scribit Alex. consi. 16. col. 5. versi. respondeo

etiam

etiam ad scripturas.vol.5. quod scripturæ archiui publici ita demum creditur, si notarius sit mortuus, & non reperiantur scripturæ eius alibi quàm in archiuo, & quod debet probari hæc negatiua alias non sufficit. Sed in casu nostro prout dicunt aliqui testes uisum fuit quoddam originale extra cameram, ergo non sufficit quod fuerit repertum in camera.

4 Non obstat† quod exemplo reperto in archiuo publico credatur Alex.in d.authen.si quis in aliquo col.2.vers. sexto fallit, & ibi Iason col. 3. quia duobus modis respondetur. Primo quia procedit quando tale exemplum est factum parte uocata. Felin. in. d. c.ad audientiam. nu. 14. secundo respondetur non precedere, quando in ipsa scriptura diceretur, quod est exemplum, ita esse animaduertendum dicit Dec.in.d.authen.si quis in aliquo.nu.23. quem sequuntur Moder.Paris.de feu.titu.1.§.5.nu.32.

Contrarium tamen verius visum fuit attentis scripturis in actis productis, quę cum proditę sint ex camera siue ex sacro scrinio

5 Serenifs. Ducis plene probant c.ad audientiam, & c.ex literis §.nos igitur de præscriptionib. vbi scripturis existentibus in camera sedis apostolicæ plena fides datur.l.moris.§. non nunq; vers.solet & sic, ne eo loci. ff. de pœnis. vbi iurisconsultus vtitur istis dictionibus archiui vel forte grammataphilacio, & in c.peruenit.30.quæst.1.& ibi gl. in verbo in archiuis.clem.1. in fi. de iureiurando. Ex quibus colligitur, quod idem est dicere Camera Principis, sicut scriniũ siue archiuum Principis. concordat.glo. & ibi Io.de Platea.in rub.C.de proxim.sacrorum scriniorum. lib. 12. Dec.in.l. scriniarios in princ.C.de milit.testamento, quod etiam probatur ex decreto ducali posito sub titulo de duobus clauigeris. rottæ domini fol. 38. Et de Camera computorũ. ponit Guid. Pap. quæst.454. his accedit quod dicitur de scripturis extractis ex archiuo publico, quibus etiam si non sint manu notarij confectæ plenã fides datur, eo ipso quod magistratus, siue scriniarius eas ex archiuo publico prodijsse attestatur authen. ad hæc & ibi glo.in uerbo testimonium in principio.quã sequitur Ange.Albe. & Paul.de Castro. C. de fide instrument.& ibi Bald.in rub. col.fi. vers. quintum supplementũ. Ias. in l.admonendi nume.136.ff. de iureiur.Bart.in.l. et si contractus. col.1.vers. venio ad authenticã ad hęc.C.eodem titu.glo.in.d.c.ad audientiam in verbo librum censualem. vbi Abb. nu.xi. Innocent.in c.1.in fin.de procuratoribus.Abba.in c.2.nu.6.& ibi Card.nu.6.de fide instrum.Felin. in c. cum causam. nu. 7. post alios per eum relatos. de probat. Cagnol.in l.2.nu.324.ff.de orig.iuris.Roman.

6 consi.319. † & consi. 350.col.5. versic.cæterum ubi dicit, quod suplicatio signata producta ex archiuo publico inducit notoriũ. & tamen de se prædicta supplicatio signata non probat gratiam, vt concludit gomes.in regula de non iudicando iuxta formam supplicationis quæst.prima, & dicit Bald.in c. cum super.col.pen. vers.quæro quod si cõstat. de sententia, & re iud. quod si constat sententiam latam, & postea reperiatur cancellata in archiuo publico, nihilominus mittetur executioni quod tamen mihi durũ uisũ est quia si cancellata quomodo executionem merebitur, & aliud speciale de scriptura reperta in archiuo publico ponit Ang. in auth. de deffensorib. ciuit.§. præcepta. in fi. quod omnia acta officialis posita in archiuo publico debent exhiberi cuicunq; petenti, licet alias antequam reponantur in archiuo non possit peti copia, nisi ab eo tantũ cuius interest. Afflict. decis. 303. nu. 5. Boueri.in suis sing. in verbo probatio.nume.22. Alba

7 consi.16.nu.7.& consi.34.nu.13. † intellige tamen, quod dicitur scripturam repertam in archiuo fidem facere, procedere respectu eorum, qui sunt in territorio eius loci vbi est archiuum, & non quoad existentes extra territorium, & non subditos.Alex.cons. 23.nu.3.vol.5.& consi.16.nu.5.vol. eodem dicit tamen Craue.consi.274.num.6. quod archiuum multum operatur.

Non obstat quod scripturæ productę ex camera sint exempla, quæ regulariter non probant d.auth. si quis in aliquo quia prædicta regula fallit in exemplo repertǫ in archiuo publico nã propter authoritatẽ loci probat, secundum Alex.in.d.authen.si quis in aliquo.col.2.uers. sexto fallit Deci. cons. 161.nu.23.Mod.pari.de feu.tit.1.§.5.nu.28. Nec repugnat quod Dec. ibi dicit esse animaduertendum quod si scriptura exempli reperiatur pro exemplo, Ita quod scriptura reperta in archiuo dicat hoc est exemplum non uidetur probare, quia pro exemplo.ibi est posita.arg.l.1.§.si quis duobus.ff. de bonorum possessionibus. secund. tab. si uero scriptura reperta in archiuo nihil dicit dę exemplo uidetur probare, quia iudicio meo salua reuerentia Decij, & aliorum non bene loquitur. Nam cum Alex. & Ias. post alios doctores dicant quod exemplo reperto in archiuo publico, creditur, præsupponunt constare illud esse exemplũ, quia omnia

8 nis dispositio præsupponit substantiam,† et qualitatem actus, de quo loquitur.l.4.§.cōdemnatum.ff.de re iudi.l.diuus.ff.de testam. milit. & ibi Barto. & in l.1.§. & parui.nu.3. ff.quod vi aut clam. Pau.de Cast.in l.testiū. nu.7.C.de testib.Dec.consi.410.nu.7.Calca.consi.87.nu.3.& consi.118.nu.3. Dec.in c.consuluit.il 1.in 3.notab.de appellationib. Barba.consi.57.colum.12.tex.& ibi Bart.in l.1.§.item illud.ff.ad Syllanian.Bar.in l.1.in princip.num.13.ff.de eden. Felyn.in c.scribam.in fine.de pręsumptio. & dicit Ias.in l. sciendum.in primo notab.ff.de verbo.obligatio. quod ad positionem verbi sequitur solemnitas, quę ex huiusmodi uerbo resultat,& Alb.in l.nec exemplo.nu.2. C.de fal. quod qui ponit aliquid omnia consequutiua ponere videtur.ff.de acquiren.hæredi.l. nec is.l.pro hærede. & l. illud. Ias. in l. si quando, colum.2. in 4. notab. C. unde ui. Cra, de antiqui.tempo.char.54. nume.98. si igitur debet apparere huiusmodi scripturā esse exemplum; sequitur quod licet hoc dicat non propterea tollitur fides, resultans ex dispositione iuris propter auctoritatem archiui publici.

Non obstat.l.1.§.si quis duobus.ff.de bonorum possess.secun.tab.quia ibi testator nō habebat exemplum pro authentica scriptura,nec hoc poterat priuatus facere.

Non obstat quod dicit Felinus in d.c.ad audientiam.nu.14. scilicet quod huiusmodi exemplo detur fides si sit factum parte citata sicut dicitur de exemplatione alterius instrumenti publici,quia si hoc esset uerum non esset speciale in exemplo reperto in archiuo publico Principis, cuius authoritate datur fides scripturę priuatæ ibidem repertæ. & ideo Felinus loquitur ibi sub dubio vtendo dictione, forte, alias male loqueretur, nisi eū intelligeremus prout uere loquitur non de exemplo reperto in archiuo publico, sed de exemplo sumpto ex scriptura priuata reperta in archiuo publico, vel de archiuo publico inferioris a Principe Moder.par loco supra citato nu.28.

Nec cōtra pugnat quod dicitur huiusmodi scripturam debere habere testimonium publicum.quod sit scripturā archiui publici,quia in casu nostro non solum est attestatio Zouduti comentariensis, siue Notarij ipsius Camerę, sed etiam dominorum Magistrorum, qui attestantur hanc scripturam esse repertam in archiuo Illustrissimi Ducis inter alias scripturas patrimonij eiusdem Illustrissimi Ducis, qui quidem Magistri dicuntur officiales publici & perpetui,

9 † vt concludit Dec.consi.404.col.1.

Non aduersatur quod dicit quod ad hoc vt scriptura quę producitur ex archiuo probet,requiritur illam esse positam inter scripturas autenticas. quia Feli.in d.c.cum causam.nu.7.dicit post docto.per eum allegatos, quod vera conclusio est, quod scriptura reperta in archiuo publico probat, si duo prima requisita ibi posita concurrant, uidelicet quod sint posita in loco publico, & habeat custodem seu officialem publicum. nec requiri tertium requisitum, quod sit posita inter scripturas authenticas, sequitur Craueta de antiq. temp. in prima parte.nu. 194. uersi.sed aduerte. Sed contrariā opinionē puto magis receptam & superfluum esse huiusmodi requisitum, cum dato scripturam esse positam in archiuo siue loco publico ad hoc destinato & prępositum esse officialem, pręsumendum est scripturas ibi positas fuisse ad eum effectum, vt comprobarentur auhoritate loci, fidemque facerent. Accedat quia huiusmodi scriptura inter authenticas reposita fuit & comprobatur primo ex rescripto quondam Illustriss. Ducis Ludouici dato Thaurini.1459. secūda Martij,in quo fit mentio de dicto iure redimendi. Item ex instrumento die septima Martij, & alio ratificationis sub die octaua Aprilis eiusdem anni, secundo ex testibus deponentibus uidisse illud instrumentum.

Tertio ex instrumento publico antiquo recognitionis iuris luendi producto sub die
10 †27. Iulij.1554.ex cuius uerbis etiam ennunciatiuis inducitur probatio.Bald.& Ias. in. l.cum aliquis.C.de iure deliberandi. Item ex multiplici redditione rationum clauarij. S. Agathæ in camera computorum, in qua semper fit mentio dicti iuris redimendi, ac-
11 cedit etiam, quia arguendo a solitis, † quod argumentum validū est in iure.l. certi condictio.§.si nummos, & ibi Bart. & communiter doct.ff.si cert.petat.Euerardus in suis locis legalibus car. 63. Duces Sabaudiæ consueuerunt fęuda alienare cum iure luendi,& recatandi, quibus omnibus concurrentibus adhibenda est plena fides scripturę c.ad audientiam, & ibi Abbas.nu.10.& Felinus.nu.10. de præscriptionib. & hoc maxime procedit si haberi non potest originale,quod sufficit per iuramentum constare.l. fin.C.de fide instrument. Romanus in terminis consi. 165. quem reffert, & sequitur Dec. d.c.cum causam. & pręmissis attentis censuit Senatus esse probatum pactum luendi.

Probata igitur intentione fisci quo ad ius redimendi

redimendi. Supereſt videre, an ſit eliſa exceptione præſcriptionis. xxx. annorum oppo
12 ſita, † in cuius articuli diſcuſsione hūc non multum inſiſtam, ne aliorum ſcribentium merus relator uidear. Hanc quęſtionem igitur optime tractauit Rube. conſi. 3. Soc. iun. conſi. 145. volum. 1. Cagno. in l. 2. nu. 70. & ſequen. vſque ad num. 93. C. de pactis inter empto. & uendit. & plenius poſt eum Tiraquel. in tracta. de retrac. conuen. glo. 2. nu. 2. & pluribus ſequen. Didac. lib. 1. varia. reſol. c. 9. concludentes magis communem opinionem eſſe, pacto de retrouendendo poſſe præſcribi ſpacio triginta annorum, etiamſi appoſita ſint verba infinitatem ſignificantia, ut quandocunque ſemper, perpetuo, & ſimilia.

Contrariam tamen opinionem, quod nō pręſcribatur ſpacio triginta annorum propter malam fidem tenuit Petrus Gerar. ſingu. 18. Pariſ. conſi. 92. vol. 3. Rui. conſi. 150. vol. 4. & alij relati per Tiraq. de retrac. conuen. §. 1. glo. 2. nu. 15. Dida. loco proxime citato nu. 2. & 5. pro quorum opinione adducebam doctrinam Bar. cui non vidi reſponſum ab aduerſarijs in l. 1. nu. 2. ff. quib. mod. vſufruc. amittatur. vbi nominatim dicit, ꝙ quando aliquis legauit alicui aliquid, quod poſsit illud petere quandocunque, quod propter dictionem quandocunque ſunt plura legata, ideo non currit pręſcriptio; addebam pręterea, quod dicit Prac. Papienſis, in forma reſponſionis rei conuenti, in verbo pręſcriptionis. colum. 8. verſicu. 27. vbi expreſſe dicit, quod promittens rem aliquā vendere nullo determinato tempore, non pręſcribit aliquo tempore. Dixi tamen cum diſputaretur de veritate huius dicti, debere declarari, vt per Felyn. in c. cum acceſsiſſet. num. 27. verſic. ſecundo declaratur. de conſtitutio. & licet prima opinio videatur magis communis, quando in pacto non interueniſſet iuramentum, tamen ſecus eſt ſi interueniat iuramentum, argumento eorum quę ſcribit Balb. de pręſcrip. in 5. par. 5. par. princi. quæſt. 6. verſicu. primo. prædictam concluſionem poſt Alexan. in d. l. nemo pŏteſt. de lega. 1. & ibi Rip. nu. 111. Fely. in c. ſi diligenti. num. 19. de foro competen. Ruin. d. conſi. 150. nu. 4. dicens doctores ita communiter tenere in d. l. nemo. Petr. Gerar. d. ſingu. 18. colum. 5. Cagno. in d. l. 2. nume. 86. & ſequen. vſque ad nume. 91. Capel. Toloſ. quęſt. 220. & ibi in additio. M. Antonius Baueria, de virtute iuramenti. verſicu. 29. poſt Felyn. in c. fin. num. 7. de præſcriptio. Brun. conſi. 38. num. 20. Hippol. ſingula. 141. poſt Angelum, Romanum, Socinum, & Iaſ. per eum allegatos, licet Didac. d. c. 9. nume. 7. poſt Angelum, Balbum, Soci. iun. & Boer. per eum allegatos, dicat contrariam opinionem eſſe crebriorem, ſed tamen non affirmo.

Nec forſan abſonum eſſet dicere aduer-
13 ſus Principem non currere pręſcriptionē, niſi centenariam, Brun. d. conſi. 45. nu. 6. & 7. poſt Ange. in l. 1. C. ne rei dominicæ, vel templo. poſſet etiam non incongrue dici, dato & non conceſſo, quod huic actioni potuiſſet præſcribi ſpacio triginta annorum, non fuiſſe perfectam pręſcriptionem, ſi deducimus tempora, quibus non currit, ſeu
14 dormit præſcriptio, † vt pupillaris ætatis, patriæ poteſtatis Ducum Sabaudię, tempora belli, & peſtis, quibus agere non potuerunt. l. 1. §. fina. C. de anna. excep. c. ex tranſmiſſa. de pręſcriptio. Igneus in repet. l. contractus num. 103. ff. de reg. iur. Balb. de pręſcript. prima par. ſextæ partis principa. in 21. 22. & 23. caſu. & in 2. parte eiuſdem ſextę partis. verſic. quatuor alios caſus, Bru. dicto conſi. 45. nu. 3. & 4. colum. fi. Cagn. in d. l. 2. nu. 91. Pract. Papien. in forma reſponſionis rei conuenti. col. 8. & 9. Abb. in c. ex tranſmiſſa. nu. 4. de pręſcriptio. & conſi. 3. col. 7. volum. 2.

Præterea non uidetur obſtare aſſerta pręſcriptio, cum expreſſe tollatur priuilegijs
15 Imperatorum, † qui poſſunt ius quæſitum ex pręſcriptione veluti ex iure poſitiuo tollere, Ange. in l. Lucius. in princi. ff. de euict. Brun. d. conſi. 45. num. 5. Rip. lib. 2. reſponſorum. reſpon. 2. num. 13. Dec. late in c. quæ in eccleſiarum. nume. 15. verſic. quintus caſus. licet Balb. de præſcriptionib. in 5. parte quintæ partis principalis intelligat pręmiſſa procedere in præſcriptione futura. De qua quęſtione vide cumulata a Portio in ſuis communib. concluſionib. lib. 5. colum. 6. verſicu. tertio limita, & duabus colum. ſequen.

Accedat, quia etiam ſi eſſet perfecta prędicta præſcriptio, attamen & quondam Dux pater moderni Sereniſsimi Ducis noſtri, & multo magis ipſe modernus Dux deberet iuxta petita in integrum reſtitui aduerſus prædictam præſcriptionem lega-
16 lem, † ex capite iuſtę ignorantiæ, & ex clauſula generali, ſi qua mihi iuſta cauſa, ſecundum magis communē opinionem, de qua per Socin. conſi. 66. volum. 4. Alexan. conſil. 71. volum. 1. Balb. in quarta parte princi. quæſt. 29. Cagno. in d. l. 2. num. 85. & latius in 74. quęſtio. poſt Barto. Angel. Alexan.

Soci. Ias.Fely.Dec.& Afflic.per eum alleg. Hippo. in l. qui filiam. nu. 73.ff.ad leg.Cor. de fal.Tiraq.de retrac.in verbo,a tal temps. §.1.glo.2.num.54.& seq.

Cæterum cum pars Ardizoni, & sic dimidia fuerit alienata sine licentia directi domini,& iure allodij, negari non potest, quin
17 huiusmodi portio fuerit directo dño deuoluta.c.1.§.fi.quæ fuit prima cau.benefi.amit. & in c.1.de prohib.feu.alien.per Feder.§.ca lidis.& ibi glo.Iacob.a S. Georg. in sua inuestit.in vers.& cum pacto.de non alienan. nu.2.& vbique communiter docto.Brun.d. cons.45.nu.1.& 7.iuxta tamen distinctionẽ Cur.in tracta.de feu.in 4.par.prin.quęst.4. Ex quibus omnibus censuit Senatus prædictum ius redimendi competere serenissimo D.nostro, saltem ope restitutionis in integrum; An autem attenta forma pacti luendi possit Serenissimus Dux facta redemptione alium inuestire,cum non sit pręsentis speculationis in aliud tempus differam.

SVMMARIVM.

1 *Cautio quæ dicatur necessaria,& quæ uoluntaria.*
2 *Criminalibus in causis qui relaxandus non est, nisi datis fideiussoribus satisdare qui promisit videtur satisfecisse promissioni præstando iuratoriam cautionem; uel iurando se non inuenisse fideiussores.*
3 *Illustribus personis remittitur necessitas præstandi idoneam cautionem,& statur eorum iuratoriæ cautioni, & ibi limitatur.*
4 *Cautio iuratoria locum nõ habet in eo,qui sponte se obligauit ad satisdandum.*
5 *Iuramentum ad probationem impedimenti nõ releuat, nisi a iudice deferatur.*
6 *Impedimentum, seu impotentia, ac difficultas propter quam quis non admittitur ad præstationem solum iuratoriæ cautionis;ubi satisdare tenebatur,an probari per iuramentum possit.*
7 *Pœna conuentionalis committitur,etiamsi nihil intersit stipulationem principalem non obseruari.*
8 *Pœna ubi certa est conuenta etiam in prætorijs stipulationibus non inspicitur interesse. & nu.11.cum seq.*
9 *Administratores publici, si legitimæ rationes non reddiderint,& contingat probari aliqua bona ad camerã spectantia ad ipsos peruenisse,qua pœna puniãtur.*
10 *Donatio generaliter facta de omnibus bonis pręsentibus & futuris nihil penitus retento non ualet.*
11 *Pœna apposita in stipulationibus de iudicio sisti,ita demum committitur si intersit.*
12 *Stipulationes pœnales mere cõuentionales quæ dicãtur.*
13 *Stipulatio quę dicatur prætoria, quæ iudicialis,& quando iudicialis,esse desinat.*
14 *Interesse quando in stipulationibus pœnalibus inspiciatur,& de eo ratio habeatur.*
15 *Promissio quantitatis in obligationibus factorum censetur facta ad taxandum interesse.*
16 *In criminalibus causis sanguinis pœnam exigentibus, et in illis,qui certam recipiunt determinationem, seu æstimationem interesse non attenditur.*
17 *Fideiussor promittens sistere reum in causa criminali,in qua uenit imponenda pœna pecuniaria, æquiparatur fideiussori promittenti sistere aliquem in causa ciuili.*

DECISIO LXX.

De eo,qui promisit cautionem idoneam intra certum tempus præstare sub pœna,an si iurauerit se exactissimam fecisse diligentiam reperiendi fideiussores, quos reperire non potuit, pœna effectum suum sortiatur.



Vm in castro ciuitatis Vercellarum detineretur dñs Bresiaci, petijt a detentione se relaxari,offerendo se paratum sub obligatione bonorum suorum submittere,& cauere de non recedendo a ciuitate Vercellarum, cuius precibus annuens Senatus, censuit eum esse relaxandum, facta prius submissione de reddendo legalem rationem, quorumcunque administratorum per eum,non recedendo a domo solitæ habitationis, non alloquendo extraneos, se pręsentando quoties fuerit requisitus, & de pręstãdo infra sex dies cautionem idoneam pro summa scutorum decẽ mille, quod obseruabit omnia & singula præmissa,ac ea ratificari faciet per filium ipsius D. Bresiaci, qui volens relaxari,omnia & singula obseruare promisit, & in casum contrauentionis donationem fecit Illustris. Duci stipulante notario de omnibus bonis, & iuribus præsentibus, & futuris; quæ quidem omnia obseruauit, excepto quod cautionem idoneam intra tempora statuta non pręstitit, iurauit tamen exactissimam fecisse diligentiam reperiendi fideiussores, quos reperire non potuit, quare fiscus petijt declarari donationẽ suum effectum sortiri debere. Quæsitum fuit,an iure peteret. Et pro intelligentia huius quæstionis videndum est, an huiusmodi promissio de pręstando idoneam cautionem, & obseruandi omnia pręmissa sit ne-
1 cessaria,aut uoluntaria, † cum necessaria dicatur, ad quam quis a lege astringitur, licet causa fuerit voluntaria. Voluntaria vero mere dicatur, qua quis non astringitur, nisi voluntate sua.l.si fideiussor.§.necessaria. & ibi glo. & l. de die.§.tutor. & ibi Barto. & Pauli de Castro.ff.qui satisda.cogan. quapropter concludo in casu nostro esse neces-
2 sariam,non tamen mere; † nam licet volens relaxari a carceribus in criminalibus debeat dare fideiussores.l.1.& ibi docto.ff.de cust.reo.Hipp.late in sua prac.in §.attingã. & in casu nostro etiam interuenerit iussus Illustris. Senatus, attamẽ ab initio habebat causam

causam uoluntariam, quia potuit tunc non uelle relaxari, sed stare in castro; nihilominus de hac sicut de mere necessaria iudicandum est, Pau. de Cast. in d. §. tutor. nu. 2. Areti. late cons. 87. col. 1. quo casu videretur dicendum satisfecisse dictę promissioni, si iurasset se non inuenisse fideiussores, & pręstitisset iuratoriam cautionē. l. generaliter. C. de episco. & cle. § sed hodie. Instit. de satisd. Ias. late in l. 1. nu. 22. & 23. ff. qui satisda. cog. quod pręsertim locum habere debet in ipso domino Bresiaci, eo quia retineat illustrem dignitatem, ex quo fuit Pręfectus sacri cubiculi quondam Illustr. Ducis. l. 1. C. de pręposi. sacro. cubiculo. l. 2. C. ut dignita. ordo
3 seruet. lib. 12. † & constitutis in tali dignitate remitti debet necessitas præstandi cautionē idoneam, sed standum est eorum iuratoriæ cautioni. l. quoties. C. de dignita. lib. 12. glo. fina. versi. quibusdam tamen. in l. 1. ff. qui satisda. cog. & ibi Bar. in fi. dicit, quod huiusmodi personæ debent se submittere nudæ cautioni, & obligare bona sua, non tamen tradere, quod tamen intelligo, iuratoria cautione adhibita, iuribus proxime allegatis.

Sed præmissis obstat, quia dispositio d. l. quoties. locum non habet cum proceditur contra illustres personas in criminalibus ex officio, & hoc colligitur ex illis verbis, quoties ex priuata interpellatione; ita limitat Luc. de Pen. ibi in princi. in verbo priuata; item limitatur non procedere, quando ageretur de graui crimine, & facit tex. in l. 3. ff. eod. tit. Luc. de pen. in d. l. quoties. colum. 4. uers. item qui committitur. post glo. in l. 1. ff. de custo. reo. quod quando locum habeat, dicit remittendum iudicis arbitrio. Tertio,
4 †non videtur locum habere iuratoria cautio in eo, qui sponte se obligauit ad satisdandum, quia imputandum est ei, qui necessitatem satisdandi sibi imposuit. l. si fideiussor. §. si necessaria. ff. qui satisd. cog. Ias. in d. l. 1. nu. 23. versi. sexto limita, & videtur in terminis decisio Bald. in consi. 64. uol. 1. quod is, qui promisit fideiussorem dare infra certū tempus sub certa pœna, incurrit pœnam, quæ potest exigi non obstāte purgatione morę; accedit quia forte non dicetur legitime probata enunciata difficultas reperiendi fideiussores per prędictum iuramentum ex his, quę notat Barto. in l. 2. §. quod diximus. ff. si quis cau. vbi Alex. post Bart. & Io. And. di-
5 cit, †quod cautus esse debet is, qui allegat impedimentum, ut non iuret, nisi sibi deferatur a iudice, quia alias iuramentum non releuaret eum, Bar. in l. qui commeatus. ff. de re milit. Fely. in c. ex transmissa. de præscript. Rip. in l. 4. §. Cato. nu. 65. ff. de verb. obliga.
6 Quare distinguendum puto, †quod aut quęritur de probanda impotentia ad effectum, vt ad obtinendam iuratoriam cautionem admittatur, & tunc huiusmodi impotentia potest probari per iuramentum, & habet locum dictum Ias. in d. l. 1. nu. 22. ff. qui satisda. cogan. Aut quærimus de probanda ipsa impotentia, seu difficultate simpliciter, & tunc non sufficit probatio per iuramentum, sed requiruntur ea, de quibus per Bart. & alios proxime allegatos; ita in simili distinguit Bar. in extrauagan. ad reprimendum. in uerbo summarie. colum. 3. versic. in istis si quidem loquimur. Verum, cum in casu nostro proponatur nullam fuisse pręstitam cautionem, ideo non sufficeret forte iuramentum prędictum ad probandam impotentiam, & propterea frustra quęritur, an iuratoria cautio sufficiat, cum non entis nullę sint qualitates, facit. l. diuus. ff. de milit. testam. & l. 1. §. parui. ff. quod ui aut clam, nisi velimus dicere promissionem cum hypotheca bonorū sufficere, ex quo dominus Bresiaci est euidenter idoneus, ut quia possidet immobilia, & est ditissimus, quo casu sufficit nuda cautio ipsius cum generali hyppotheca bonorum, ut singulariter not. Bar. in l. quicunque. 2. C. de fund. patrimo. lib. 11. quem refert & pro singulari citat Ias. in l. 3. in 2. col. in 5. fallen. C. de verb. signif. Alex. consi. 27. nu. 14. lib. 2. Pau. de Cast. in l. diuortio. §. interdum. & ibi Ias. in 2. & 3. col. ff. solu. matr. vbi Bart. ab Alex. defendit qui contrarium tenet, & cautio prędicta necessaria est, ut prædiximus, quo casu sufficit secūdum Castren. in l. sciendum. nu. 3. ff. qui satisda. cog. bona immobilia possidere.

Videndū igitur est an dicta donatio sortiri debeat effectum, pręsupposito quod sit facta in pœnam non obseruantis, etiam quod dictum nō fuerit nomine pœnę, ut cōcludit Aret. & alij relati per Rip. in d. §. Cato. nu. 8. Rui. ibi in prin. & Alcia. nu. 35. & 36. dicentes hāc esse cōem opin. Et uidetur dici posse pœnā deberi, etiamsi nō intersit fisci cautionem fuisse præstitā. l. 2. §. fi. & l. seq. l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verbo. obl. & Instit. de
7 inuti. stip. §. alteri. †vbi pœna conuentionalis committitur etiamsi nihil intersit stipulatoris stipulationem principalem obseruari, Bal. d. consi. 64. uol. 1. nec in ea datur pœnitentia, Ias. in l. quamuis. nu. 9. & in l. fin. C. de in ius voc. quod etiam locū habere videtur in ptorijs stipulationibus, arg. l. fi. ff. si quis in ius voca. non ierit, glo. in l. 2. in verbo intersit. eodem tit. l. 2. §. fina. ff. qui satisda. cog.

l.sed & si quis.§.item queritur.ff.si quis cautio. & in l.in omnibus.2.& fi.ff.de præto.sti
8 pula.† vbi quando pœna est certa conuenta, etiã in illis Pretorijs stipulationibus non inspicitur interesse, & istud maxime ꝓcedit in criminalibus, in quibus non cõsideratur interesse, glo.fi.in l.4. ff.de custo.reo. & ibi Albe.glo.pen.in l.2.§.fi.& ibi Bar.Bal.in fi. & Albe. nu.3.ff.qui satisda.cog. & idẽ dicit Bar.in l.Iulianus.nu.8.& ibi Albe.nu.13.ff. eo.tit.sed nos sumus in criminalibus etiã respectu redditionis rõnis administratorum ꝑ
9 eum; †quia si legitime rationem non reddet, & contingat probari aliqua bona ad Serenis.Ducem spectantia ad ipsum inquisitum peruenisse, ac ea occultasse, & penes se retinuisse incurret pœnam quadrupli, secundũ regulas camerę computorum, et de iure cõi posset damnari ad restitutionem retentorũ, & amplius tertia parte, arg.l.4.§.sed si quis pecuniam.ff.ad leg.Iul.pecu.aut in pœnam dupli, arg.l.excellentia. C.de eroga.milita. anno.lib.12.Soc.cons.46.col.5.versi.quinto & ultimo, repetito in consi.213.lib.1. vbi videtur sentire, quod immo imponi possit pœna amputationis manus, arg.tex.in §.coges.in auth.de mand.Princip.
10 In contrarium tamen facere videtur, †quia huiusmodi donatio facta Illustriss. Duci de omnibus bonis & iuribus p̃ntibus & futuris nihil penitus retento, de quo disponere possit, non ualet, uulgata.l.stipl'o hoc modo concepta, & ibi late Ias.col.1.& 2.ff.de uerbo.obl.quę etiam non ualidatur iuramento secundum cõem opinio. de qua per Ias. ibi nu.11.licet in casu nostro nullum interuenerit iurm̃, & dato citra veritatis præiudiciũ, quod mero iure subsisteret huiusmodi donatio, seu stipulatio pœnalis adhuc dicendum est non committi pœnam, nisi intersit fisci cautionem fuisse pręstitam.l.2.in fi.ff.si quis in ius uoca.non ierit, ubi si non interest actoris, prætor pœnam remittit, & ibi Alex.nu.
11 2.† ꝙ in stipulationibus de sistendo in iudicio, & similibus, pœna ita demum cõmittitur si intersit.l.fin. §.1.ff.de eo per quem fac. erit, & sequitur Ang.ibi, & facit quod dicit Bar.in d.l. in omnibus.ff.de pręt.stip. quod in p̃torijs stipl'onibus pœna censetur apposita loco interesse, hinc dicit Alex. in d.§. Cato.nu.41.in fi.quod p̃tor potius præsumitur pœnam loco interesse posuisse, quam ꝑ cõtemptu, cum dictæ stipulationes apponãtur etiã inuito promissore, ideo illi succurritur, quia fit mitior, & adstipulatur tex. in l.& si post tres.& ibi gl.ff.si quis caut.& ratio est, quia Pretor, siue magistratus ęquitatẽ pręoculis habere debet.l.quod si Ephesi.ff.de eo quod cer.loco.

Non obstant in contrariũ adducta; & primo tex.in l.2.§.fi.cũ l.seq. & l.stipulatio ista.
12 §.alteri.ff.de verb.oblig.cum simi.†quia loquuntur in stipl'onibus pęnalibus mere cõuentionalibus, quę ex cõuentione utriusq; partis concipiuntur, hoc est, neq; iussu iudicis, neq; iussu p̃toris; sed ex mera conuẽtione contrahentium fiunt; nam hmõi dicũtur mere conuentionales.§.cõuentionales. Instit.de diuis.stipul.nos autẽ sumus in stipl'o-
13 ne iudiciali, siue Pretoria; licet.n.nulla lege ciuili, nulloue edicto Pretoris mortui profiscissantur, attamen cum ex mero officio Senatus processerint, iudicialis, siue p̃toria dicitur.l.5.§.iudiciales.& §.p̃torię.ff.de uerb. oblig.& ibi Pau.de Cast.& Alex.in prin.et §.iudiciales.cũ.§.seq.Insti.de diuis.stip.Nec ex eo ꝙ partes ita postea cõuenerint de præstanda cautione, & pena in casum cõtrauentionis desinit esse iudicialis, siue p̃toria d.l. in omnibus, & ibi Bar.ff.de præt.stip. Ias.in d.l.5.nu.8.ff.de verb.obli. Quo fit, ut in huiusmodi iudicialibus, siue p̃torijs stipulationibus magistratus se intromittat, ut non cõmittatur pena, nisi intersit, ita respõdet Bar. in d.l.2.nu.14. post glo.ff.si quis in ius uoc. nõ ierit, quem refert & sequitur Alex.in l.2. §.fi.col.2.vers.limita primo. & ibi Ias.col.5. uers.tertio limita.ff.de uerb.obli. post Ang. in d.l.2.ff.si quis in ius uoc.non ierit, Bal.in d.l.& si post tres. col.3. vers.quarto oppono.ff.si quis cautio. vbi idem tenet ipse Ias. num.20.

Non obstat tex.in l.2.§.fina.ff.qui satisda. cogan.cum alijs concordantijs supra allegatis; quia licet iura prædicta loquantur in pretorijs stipulationibus, attamen non dicitur quod possit agi ad penam, etiam si nõ intersit; sed solum ibi habetur non esse probandum quanti intererit, cum tanti videatur esse probatum interesse, quanti est pœna d.l.fi.ff.de præto.stipul. Sed si non intersit non poterit æstimari, cum nullius entis nullæ sint qualitates; ergo saltem probari debet quod intersit, ita subtiliter concludit Bal.in d.l.& si post tres.colum.2. versi. ter-
14 tio opponitur; vbi distinguit, †quod aut loquimur in pœnis iudicialibus, & tunc inspicimus interesse, aut in arbitralibus, & dic, ut in l.cum pœna.ff.de recept.arbit. aut in pœna extraiudiciali, & dic ut in l.2.§.fina.& l. sequen.ff.de verb. obliga. & quando inspicitur interesse, non attenditur quod pœna commensuretur ipsi interesse; sed ut nõ possit agi, nisi intersit.eandem fere distinctionẽ, facit

facit in d.l.2.§.fin.ff.si quis in ius voca. non ierit.& ibi Iaſ.nu.12. & formatur ex his quę dicit Rip.in d.§.Cato.num.8. circa fin.ff.de
15 verbo.obliga. † quod in obligationibus factorum promiſsio quantitatis dicitur facta ad taxãdum intereſſe.§.non ſolum. Inſti.de uerbo. oblig. & in l.fina.ff.de præto. ſtipul. ex quo infertur, quod ſi conſtaret non intereſſe non poſſet peti pœna, prout conſuluit Soci.conſi.253.colum.penul.& fi. Cum igitur nos ſimus in ſtipulationibus facti iudicialibus, ſiue prætorijs,debemus inſpicere,ad hoc, ut committatur pœna, an interſit fiſci cautionem idoneam fuiſſe præſtitam.

Non obſtat, quod dicitur in criminalibus non attendi intereſſe, ſecundum glo.fi.
16 in d.l.4.ff.de cuſto.reor.cum ſimilib. † quia iura prædicta procedunt in criminalibus exigentibus pœnam ſanguinis,cum ea non recipiat certam determinationem, ſeu æſtimationem, ita ſentit Bart. & Alberi. in locis proxime allegatis, dum loquitur in cauſis criminalibus, in quibus non verſatur intereſſe pecuniarium , ergo a contrario ſenſu, vbi verſatur intereſſe pecuniarium,quia pęna eſt pecuniaria , dicendum eſt, inſpici an interſit, & hoc clarius ſentit Pau.de Caſt.in
17 d.l.2.§.fina.num.6.ff.qui ſatiſda.cogan.†vbi æquiparat fideiuſſorem promittentem reũ ſiſtere in cauſa criminali, in qua veniebat imponenda pœna pecuniaria fideiuſſori pmittenti ſiſtere aliquem in cauſa ciuili; ſed nos ſumus in caſu, in quo imponeretur pœna pecuniaria certa, ſiue ex diſpoſitione iuris,ut in legibus ſupra in contrarium allegatis, ſiue ex forma capitulorum Cameræ , ſi legaliter rationem non redderet, ergo inſpiciendum eſt an interſit.

Nec obſtat.§.coget. in authen.de mand. Princi. quia loquitur in exactore publico, cuius officium erat omnia perfecte conſcribere, & cum ſimus in pœnalibus , & odioſis non debet extendi ad caſum noſtrum.c. odia.& c.in pœnis. de regu.iur,in 6. expectandus igitur erit calculus redditionis rationis, ex quo cognoſcetur, an fiſci intereſſę poſsit cautionem prædictam fuiſſe præſtitam, quia fieri poſſet, quod non intereſſet, ut puta ſi legaliter, & legitime rationem redderet, argumen.nota.in l. procurator ad exhibendum.§.fi.ff.rem rat.hab. Et ita cenſuit Senatus eſſe condemnandũ dñm Breſsiaci, non quidem ad pœnam conuẽtam, cum ea improbetur a iure, ſed ad intereſſe, quanti fiſci intereſſe probabitur perfecta redditione rationis cautionem fuiſſe pręſtitam.Ego tamen dicebam huiuſmodi condemnationẽ ad intereſſe non eſſe conſiderabilem, quia ſi legitime rõnes reddet nullũ erit intereſſe, ſi minus legaliter condemnabitur ad reſtitutionem eius, quod debet, & ultra ad quadruplum attenta forma regularum cameræ.

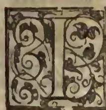
SVMMARIVM.

1 *Ignorantia eorum, quæ publice fiunt in exiſtente in loco non præſumitur, imo ignorantia dicitur craſſa neſcire, quæ in ciuitate publice promulgantur.*
2 *Ignorantia eorum , quæ publice fiunt iuramento non probatur, cum iuris præſumptio ſit contra ipſum iurantem.*
3 *Iuramentum in ſupplementum probationis ſemiplenæ non deffertur ei,qui habet præſumptionem iuris contra ſe.*
4 *Officiali de comiſſione referenti creditur,vbi Princeps in eodem loco preſens reperiretur, limita vt nu.12. & ſequen.*
5 *Contumaciæ accuſatio quando requiratur , & qñ non.*
6 *Citatus ſub pœna, ſi non comparet,mulctatur, licet illo die iudex non ſederit,quando cauſa eſt talis, quod in ea proceditur ex officio iudicis.*
7 *Moræ purgatio non admittitur vbi appoſitus eſt dies, & pœna,quod maxime procedit, quando tempus datum eſt per ſecundam denunciationem ad purgandum primam moram , & in hoc reprobatur Bartoli doctrina in l.Emilius.ff.de mino.*
8 *Statuto diſponente, quod qui exportauerit granum extra ciuitatem amittat plauſtra & animalia cuiuſuis fuerint, ſi eontrauentum ſit, amittuntur plauſtra,et animalia,etiam ſi fuerint alterius, & dominus ignorauerit,ei tamen ſuccurritur.*
9 *Scriptura ad hoc vt dici poſſit authẽtica,quæ requirantur remiſsiuè.*
10 *Literis officialium non creditur , niſi ſint debite ſigillata,& ſubſcripta a teſtibus,aut à notario.*
11 *Nuntij relationi non creeitur , niſi appareat de commiſſione.*
12 *Refferenti non creditur,niſi conſtet de relato.*
13 *Dicto cuiuſcunq; etiam in dignitate conſtituti non creditur, vbi agitur de tertij præiudicio.*
14 *Oratio, quando ab vnico verbo regulatur , ſemper debet intelligi cum qualitate adiecta uerbo, quæ ſemper cenſetur repetita.*
15 *Arguere a contrario ſenſu etiam in reſcriptis licet.*
16 *Ratio iuſta credendi excuſat a pœna.*
17 *Cauſa etiam iniuſta excuſat a dolo & culpa.*
18 *Genitiuus propriæ dominium importat.*
19 *Hoſpites nihil pro domo dantes , ſed tantum pro victu aut pro lecto recepti,magis dicuntur detineri in domo, quam ipſi domum teneant, vel pro conducto, aut præcario habeant.*
20 *Citatio facta ad hoſpitium non ualet , quia non dicitur facta ad domum habitationis.*
21 *Proclamata pœnalia, & exorbitantia a iure communi debent proprie & ſtricte intelligi , & non extendi extra expreſſam diſpoſitionẽ proprietatis uerborũ.*
22 *Qualitate aliqua adiecta ſiquid a lege ſtatuto,vel diſpoſitione aliqua proferatur,debet nedum res principalis probari, ſed etiam illa qualitas, adhoc vt conueniat uerbis legis, ſtatuti,vel diſpoſitionis.*

Qualitates omnes illius dispositionis uerificari debent, cuius dispositione speciali pœna imponenda esset. nu. eodem.
23 *Ignorans contemnere non dicitur.*
24 *Ignorantia cum in animo consistat, statur iuramento eam asserentis intellige, vt nu. 46.*
25 *Probus vir dicitur habere præsumptionem iuris pro se.*
26 *Ignorantia in probo viro probatur per iuramentum, etiam contra præsumptionem iuris pręcipue concurrentibus alijs coniecturis.*
27 *Vir bonus admittitur ad probandũ cum iuramento contra præsumptionem iuris & de iure, contra quam regulariter non admittitur probatio nisi per confessionem.*
28 *Probatio iuramenti admittitur contra præsumptionem scientiæ eorum, quæ publice fiunt resultantem contra eum, qui fuit pręsens.*
29 *Præsumptio contra aliquem resultans eius iuramento tollitur.*
30 *Coniecturis & præsumptionibus probantur, quæ difficilis sunt probationis, & in animo consistunt.*
30 *Citatus uoce præconis confestim per terminum elapsum ad auditium ueniens facit cessare præsumptionẽ contemptus iudicis contra eum resultantem.*
32 *Contumaciæ præsumptio tollitur per præsumptiuam obedientiam.*
33 *Animus qualis fuerit ex actu subsequenti declaratur.*
34 *Prætoris uox paucis innotescit.*
35 *Ignorantiæ præsumptio potẽtior est præsumptione scientię, quia scire aliquid fuisse factum est per accidens, cum facta non præsumantur.*
36 *Scientia est de substantia delicti in omittendo, ideo probanda.*
37 *Delictum quod committitur in negligendo, non punitur criminaliter.*
38 *Mora odiosior est commissa in faciendo, quàm in negligendo.*
39 *Dolus in omittendo non facit retractari sententiam, secus in committendo.*
Argumentum à delicto in committendo, ad delictum in omittendo, non ualet. nu. eodem.
40 *Proclamata in notitiam deuenisse præsumuntur, quando in ipsis edictis, seu proclamatibus datæ essent cõgruæ dilationes, secus si adeo sint angusta tempora, vt verisimiliter non potuerint deuenire in notitiam omnium, quia non præsumitur eorum scientia.*
41 *Tironi ignoranti disciplinam militarem ignoscendum esse.*
42 *Ciuis nouellus præsumitur ignorare statuta, ideo non punitur si contra ea fecerit.*
43 *Vicinus facta uicini, & coniunctus facta coniuncti, scire præsumitur, vbi factum est successiuum, secus si momentaneum.*
44 *Mora temporum angustijs impeditur, nec prosunt ad constituendum reum in mora.*
Dies non interpellat pro homine, quando dilatio est nimis breuis, cum angustię temporum impediant moram. nu. eodem.
45 *Mora modici temporis non nocet, nec attendi debet.*
46 *Ignorantia iuramento non probatur, vbi de modico præiudicio agitur, secus si de maximo.*
47 *Contumacia accusari debet, ut reus morosus dicatur, & pœnam incurrat.*
48 *Inquisitor succedit loco accusatoris, quando per inquisitionem proceditur.*
49 *Exceptiones omnes, quæ opponi possunt contra accusantem, opponi pariter possunt contra iudicem inquirentem.*
50 *Moram quis statim non incurrit lapso die adiecto ab homine, sed debet expectari adhuc modicum tempus, intra quod ueniendo quasi pro eo habetur, ac si die statuta venisset.*
51 *Morosus non dicitur qui differt, quando de sui natura damnum dilatio non infert.*
52 *Ius suum propter temporis momentum quis prodere non debet.*
Parum & nihil æquiparantur in iure, & esse non videtur, quod parum durat. nu. eodem.
53 *Arbitrium iudicis debet esse regulatum à iure, & secundum subiectam materiam.*
54 *Incontinenti quod post factum est, in actu ipsò, & tempore legitimo factum dicitur.*
55 *Mora commissa purgari potest re integra, etiam si in proclamatibus dictum fuisset, quod post lapsum temporis non audietur.*
56 *Contumax in respondendo positionibus, potest probare moram, si aduersarius non sit in probando grauatus.*
Mora purgari potest post sententiam ad pœnam euitandam. nu. eodem.
57 *Moræ purgatio non admittitur, vbi dies est, & pœna, et quomodo hæc regula procedat.*
58 *Moræ purgatio semper admittitur de æquitate.*
59 *Moræ purgatio admittitur præterito tempore à iudice statuto, si res est integra, etiamsi præcesserit comminatio, secus si à lege statutus sit terminus. num. 63.*
60 *Proclamationis effectus cessare debet quoad eos, in quibus cessat causa.*
61 *Scripturæ etiam priuatę à parte acceptatæ, & productæ, ac reproducta dicuntur ab ea approbatę, licet decreta fuerit copia cum termino opponendi, & dicitur resultare confessio omnium contentorum in eis.*
62 *Clausula in parte & partibus non releuat, ubi unicum tantum est capitulum indiuisibile.*
64 *Terminus utrum statutus sit à iudice uel à lege, maxime differt.*
65 *Mora tollitur per oblationem sequentem.*
66 *Copulatiuà vt uerificetur requiritur concursus utriusque qualitatis.*
67 *In dubio iudicandum pro reo est, ne pœna locum habeat.*
68 *Moræ purgationi fauorabilis opinio in dubio amplectenda est.*

DECISIO LXXI.

De eo qui ignorauit proclamata facta in ciuitate & repetita vt quilibet habentes grana ea intra certũ tempus consignare debuissent, an si non consignauerit in pœnam proclamatum incurrat.



IN processu egregij Ioseph. Barberij quatuor leguntur principalia capita criminũ, quibus inscribitur. Primũ quòd cum geminata fuerint proclamata, quòd tam ciues Vercellarum, quàm ibidem habitãtes haben-

habentes granum in eorum domibus, deberent illud intra tempora in proclamatibus præfixa profiteri, ipse Ioseph. non consignauit quandam quantitatem grani, quam habebat, prout proponitur tempore proclamatum in domo Gaspardi Piueroni hospitis siue Caupone, in quo articulo, stantibus actis, prout stant, videtur prima fronte dicendum censeri prædictam silliginem esse commissam, cum requisita ad incurrendam dictam pœnam videantur probata, scilicet proclamata facta, & ipsum inquisitum tempore proclamatum fuisse in ciuitate, & habuisse silliginem prædictam, ac non consignasse intra tempora prædicta.

Nec videtur obstare allegata ignorantia,
1 †quia eorum, quæ publice fiunt ut sunt huiusmodi proclamata præsumitur existens in loco habere scientiam c.fin. & ibi Abbas in primo nota. et præpositus in 3. qui matrimo. accusa. possit c.fin. distin. 16. ubi glo. allegat plura iura ad hoc facientia, & licet alleget aliqua iura in contrarium, attamen respondet, ea loqui in casibus specialibus, regulariter vero dicit contra in existente in loco scientiam præsumi, & concordat tex. cum glo. & iuribus in ea allegatis in c. 1. de postula. prælato. vbi, ea quæ publice promulgantur non est necesse singulorum auribus conculcari, specula. in tit. de constitu. nu. 8. & xi. vbi dicit esse ignorantiã crassam nescire id, quod est in ciuitate publice promulgatum, Alberi. late in authen. qui semel col. penul. C. quomodo, & quan. iudex Bar. in extrauag. ad reprimendum in verbo publico, & in l. sed & si pupillus §. de quo palam, & ibi Alexan. in apostill. ff. de instit. actio. Philipp. Franc. in cap. præsumitur de regu. iur. in. 6. Roma. consi. 59. col. 2. vers. contrarium tamen est veritas, ubi loquitur in ædicto, ꝙ quilibet ciuis redire debat ad habitandum in ciuitate, sub pœna confiscationis, & in ea quæ non erat in loco proclamatum sed uicino, & uidetur in casu nostro decisio in terminis Rottæ decis. 444. in nouis, quam ferè aduerbum transcribit præposi. in c. fin. col. fin. qui matri. accusa poss. quæ videtur concludere non debere audiri allegantem ignorantiam,
2 † quæ secundum Bal. non probatur iuramento, cum habeat præsumptionem iuris contra se: sequitur late Hippolit. in l. qui ignorans nu. 18. 23. et 24. cum sequen. in l. qui falsum nu. 88. & seq. ff. ad l. Cornel. de Fals. & in practica criminali in §. aggredior nu. 34. & ad præmissorum corroborationem allegat gl. in l. prima in uerbo non sit et ibidem Bar. & Bal. C. qui & aduersus quos in integr. restitu. non po-
3 stul. † quod iuramentum in supplementum probationis semiplenæ non deffertur ei qui habet præsumptionem iuris contra se quam glo. dicit communiter probatam præpos. in d. c. fin. col. 4. in princip. & idem dicit Bart. in l. inter omnes. §. recte, vers. tu dic breuius ff. de fur. vbi limitat d. glosam in §. aliæ Insti. de actio. non procedere, quando essent præsumptiones iuris contra asserentem, quem refert, & sequitur Feli. in c. nouit nu. 15. de iud. & in c. 1. nu. 17. & 18. de constitu. & ibi Deci. col. penul. Feli. in c. quosdam de præsumptio. Iason in d. §. aliæ quem commentatur cum. §. sed istæ nu. 92. instit. de actionib.

4 Non obstat, †quod opponitur nõ constare de commissione Illustriss. Ducis, de qua in prædictis proclamatibus, & non esse credendum officiali refferenti. l. vnica C. de mand. Princip. Quia cum Dux tempore proclamatum esset præsens, creditur, officiali de cõmissione, ut late concludit And. Poma. in additio. ad Bart. in d. l. vnica C. de mand. Princip. Iason in l. 2. num. 4. & 5. ff. si quis in ius voca. non ierit Deci. in d. l. vnica nu. 20. & istud præsertim procedere deberet in ipso Marco Antonio, cum sit persona clarissima & Illustriss. ita in terminis dicit Roma. d. cons. 59. col. 2. versi. quinto videndum est per tex. in c. nobilissimus, & ibi glo. finalis distinct. 97. Salice. & Paul. de Castro in. d. l. vni. C. de mand. Princip. Paris. cons. 82. nu. 46. lib. 1.

Non obstat quod non fuerit accusata cõtumacia non consignantium prout a iure requiri uidebatur, secundum Iaso. in l. properandum, §. & si quidem nu. 7. C. de iud. post Bart. in l. inter accusatorem col. fin. nu.
5 8. ff. de pub. iud. † quia prædicta iura loquuntur quando in criminalibus proceditur uia ordinaria dato accusatore, secus si proceditur per inquisitionem seu officio iudicis, quia tunc non requiritur huiusmodi accusatio contumaciæ, Bar. in extrauag. ad reprimendum in verbo neglexerint, & videtur in terminis decisio Anto. de Butrio in. c. fin. col. fin. de dolo, & contuma. quem refert, et sequitur Hippoli. in l. de unoquoq;
6 nu. 12. ff. de re iudi. † ꝙ citatus sub pœna potest mulctari licet illo die iudex non sederit, quando causa est talis, quod in ea proceditur ex offitio iudicis, & non ad instantiam partis Anchara. consi. 97. nu. 8.

Non obstat quod dicitur ipsum inquisitum moram purgasse se consignando die immediate sequenti, quia de dicta consignatione legitime non constat, cum attestatio-nes

nes productę per ipsum inquisitum sint scripturæ priuatæ, nullamq; fidem faciant, & dato ꝙ fidem facerent, non etiam iuuarent, quia ex eis non constat consignationẽ fuisse legitime factam, cum iuramento iuxta formam prædictorum proclamatum, quo casu paria sunt non consignare, & minus legitime consignare, vulg. l. quoties. ff. qui
7 satisd. cogantur. † & vbi erit geminata mora, & est appositus dies, & pœna non admittitur purgatio morę. late Rippa post Alex. & alios in l. insula nu. 37. ff. de verbo. oblig. idem Alex. consi. 158. nu. 4. vol. 2. quod maxime locum habere debet, quando tempus datum in secundis proclamatibus est datum ad purgandum moram primam, nam tunc non admittitur purgatio moræ. l. sancimus. C. de fideiuss. l. scire. §. consequens. ff. de excusa. tuto. sed in casu nostro videntur secunda proclamata facta ad purgãdam primam moram, vt ex clausula declaratoria posita in ipsis secundis proclamatibus apparet, ergo admitti non deberet purgatio morę.

Nec etiam videtur obstare dictum Bart. in d. l. Emilius. ff. de minori. quod ex secundis proclamatibus, siue denũciationibus videatur recessum a mora cõmissa in primis, quia Bart. reprobatur, ut per Ias. in l. vinum. num. 16. ff. si cer. peta. late in l. cum procurator. §. si dominus. colum. 1. & 2. ff. de no. operis nuncia. & in l. si ex legati causa. colum. fi. ff. de verbo. oblig.

Item pro intentione fisci urgere multum videtur decisio Bart. in l. cotem. §. dominus. ff. de public. quem ibi refert & sequitur Alexan. & Rip. in suo tracta. de peste. in titu. de pręserua. remed. contra pestem. §. aduenio
8 nunc. nu. 132. & sequen. † vbi stante statuto, quod qui exportauerit granum extra ciuitatem amittit plaustrum, & animalia cuiusuis fuerint, tunc amittuntur granum, plaustrũ, & animalia, etiamsi fuerint alterius, & dominus ignorauerit, sed ei datur actio aduersus extrahentem, & in subsidium restitutio aduersus statutũ ex clausula generali, si qua mihi iusta causa; sic in casu nostro, dato ꝙ inquisitus non fuisset comprehensus in proclamatibus, sed solus dominus domus, in qua erat siligo, sequitur attenta forma proclamatum publicantium grana non consignata, quod ex quo dominus domus illa nõ consignauit, censeri debeant amissa, licet detur inquisito actio contra dominum domus.

In contrarium uero pro ipso Ioseph Barberio inquisito allegatur; primo non legitime constare de dictis binis proclamatibus, nam de tenore proclamatum dicitur nõ apparere, nisi per quandam scripturam cum subscriptione (Marco Antonio) quæ scri-
9 ptura non est publica, † quia non est subscripta per notarium publicum, nec habet requisita ad scripturam publicam, nec etiam est authentica deficientibus legitime requisitis adesse scripturæ authenticæ, de quibus per Inno. in c. 1. & ibi Abb. nu. 2. Fel col. 1. de fide instrumen. late idem Felyn. in c. post cessionem. colum. 2. versi. prima conclusio, & colum. 5. versic. tertia conclusio, & Dec.
10 col. 3. cum duabus sequen. de probatio. † ubi literis officialium non creditur, nisi sint debite sigillatę, & subscriptę a testibus, aut saltem a notario, Guido Pap. quęst. 481. sed in casu nostro literæ officialis carent sigillo, & subscriptione; ergo fidem non faciunt. Præterea ex actis non constat dictam subscriptionem scriptam esse manu prædicti Marci Antonij Bobbę. Nec etiam assertę relationes subscriptę Comazolio, fidem facere dicuntur, quia non habent requisita publicę, & authẽticę scripturę, ut supra diximus, & dato citra veritatis pręiudicium, quod fidem facerent, ex quo non constat legitime, quod ꝓdictus Marcus Antonius Bobba commiserit nuntio, seu pręconi, quod promulgaret dicta decreta, iuxta formam præcedentis scripturę, nec etiam nuntius
11 attestatur de dicta commissione, † dicitur eas proclamationes non valere, nisi aliunde appareat de commissione, de qua non creditur nuntio, secundum Bart. in d. l. 1. in §. cura carnis. ff. de offic. pręfec. vrbis, & Fely. in c. quoniam contra. nu. 13. in fi. de probatio. vbi dicit communiter teneri relationem nuntij non valere, nisi appareat de cõmissione, Sebastia. Sapia. in l. fi. nu. 17. C. de edic. diui Adria. tol. post Areti. in c. 1. col. 2. de iudic. Barto. in l. obseruare. nume. 5. C. de decurionib. lib. x. vbi dicit, quod debet cõstare fuisse commissum pręconi, & istis sic stantibus, dici posset non consignantes esse excusandos, etiamsi notitiam habuissent de proclamatibus, cum de ipsis legitime non constaret.

Secundo admisso citra veritatis pręiudicium, quod de dictis proclamatibus legitime constaret, dicitur quod cum non constet de decreto Illustrissimi Ducis in dictis
12 proclamatibus relato, † ei credendum non est, nisi constet de relato, uulgata authen. si quis in aliquo. C. de eden. & l. 1. C. de man. Princ. l. vnica. & ibi Bal. & Ange. C. de superindic. lib. x.

Nec obstat, quod tũc Illustris. Dux esset in ci-

in ciuitate, quo casu videtur credendum officiali asserenti de mandato Principis, cum facile posit adiri, quia prædicta limitatio procedit, quando oficialis attestaretur de aliquo mandato Principis in præiudicium tertij; quia non creditur referenti etiam data præsentia relati, ita videtur concludere Iason in consi.104.lib.1.et latius in repetitio. l.admonendi nu. 189. ff. de iureiur. vbi improbat Roma. in consi. 59. & loquitur de Cardinali etiam in curia existente, post Angel. in consi. 182.& sequitur Feli. in c. quod super nu.2.de fide instrum.Deci.in.d.l.unica nu.20.C.de manda.Princip.& licet Feli.
13 Iason, & Deci. videantur concludere, † quãdo Princeps, vel Papa est presens tunc Cardinali, vel alteri officiali credatur de mãdato, attamen non loquuntur in casu quando attestatio esset in præiudicium tertij directo, sed in dellegatione, uel alia materia nõ inferente preiudicium; At in casu proposito agitur de pœna confiscationis, & sic de præiudicio inquisiti, & aliorum non profitentium eorum grana, ergo credi non debet cuilibet quauis dignitate ornato d. l.vnica.C.de manda.Princip.Iason in.d.l. admonendi, Feli.in.c.sicut de sent.excommu.Alcia.in c. cum contingat nu.35.de iureiuran. Sebastia.Vant.de nullita.senten.ex defectu iurisditio.nu.46. & sequen.Iason. consi.72. nume.3.& 4.vol.primo vbi dicit non credi Cardinali sine iuramento, & de legato Cardinali quod ei non credatur in preiudicium tertij concludit Barba.tract.de prestan.Cardina.in 2.membro primæ quæstio. secundæ par.col.1.& col.3.vers.circa tertium membrum, & col.pen.versi.in legato vero.

Tertio dato citra veri preiudicium, quod de mandato seu commissione Principis crederetur officiali, cuius contrarium verius est, vt dicit Corne. consi. 247. col. 16. littera n. vol.1.dicitur dicta proclamata non afficere prædictum Barberium, & casum de quo agitur, non esse in dictis proclamatibus cõprehensum; quia si accurate legantur solum astringunt ciues, & habitantes in dicta ciuitate Vercellarum cuiuscunq; qualitatis existant, qui habent grana in eorum domibus, & tam propria, quàm forensium, aut aliorum ad consignandum predicta grana, vt in illis verbis, (Che ogniuno si citadino como habitante in questa città debba hauer consignato con giuramento tutte le quantita de grani, che hanno nelle loro case, & tanto suoi proprij come de forostieri ò de
14 altri) † quæ oratio, cum ab vnico verbo scilicet, che hanno, reguletur, intelligi semper debet cum qualitate adiecta verbo, quæ censetur semper repetita.l. Seię.§.Caio.ff.de fund. instruct. docto. in.l. si ita stipulatus.§. Chrisogonus.ff.de verbo.oblig.Areti.consi. primo col.3.vers. hoc premisso, & sic cum qualitate nelle loro case maxime cum contineant vnicum capitulum, secundum Bar. in l. Aurelius.§.idem quæsijt versic. quæro qualiter. ff. de liberatio lega. & in l. prætor §.eritq; differentia in principio.ff. ui bono. rapto.Hierony. Tortus consi.suo post consilia Butrij col. 3.in principio.late Paris.cõs. 72.nu.37. & seq.vol. 4. & cum limitate loquatur, limitatum pariter debet producere effectum uulga. l. in agris.ff. de acquir. rer. domi.l. cãcellauerat.ff.de his quę in testam. delentur, Deci.consi.49.col.1.vers. secundo ad dictum statutũ. quod autem limitate loquantur apparet, quia dicunt, quod tam ciues quàm habitantes. qui habent in eorum domibus gra
15 na, teneantur illa consignare, † ergo arguendo a contrario sensu, quod est validissimũ etiam in rescriptis, ut per Alex. & Iaso.in. l. 1.§.huius.ff.de officio eius cui mand. est iurisd. Feli.in c.significasti col. penul. de foro compe. Alberi, in.l.Cæsar nu. 25. ff. de publica. qui non habent granum in eorum domibus non tenentur consignare, sed inquisitus non habet aliquod granum in aliqua eius domo, siue propria, siue habitationis, vt infra demonstrabitur, ergo non comprehenditur in proclamatibus, & quod tantum intelligi debeant proclamata de his, qui habent granum in eorũ domo propria vel habitationis, apparet, quia voluit, quod hij qui habent grana forensium, aut aliorum in eorum domibus teneantur illa consignare, nõn enim dicunt quod forenses, aut alij scilicet, nec forenses nec ciues, ut est ipse inquisitus habentes grana in ciuitate in aliorum domibus teneantur illa cõsignare, sed dicunt quod ciues uel habitantes in ciuitate, qui habent grana in eorum domibus tã propria quàm forensium, aut aliorum, teneantur illa consignare.

Nec est dicendum, quod qui iussit dictam consignationem voluerit grauare eos, qui habent grana aliorum in eorũ domibus ad ea consignandum, & etiam grauare dominos granorum: quid enim si aliquis forensis habens granum in ciuitate in aliena domo presens fuisset tempore proclamatum, & de eorum tenore notitiam habuisset, & non consignasset an granum amisisset? certe non, cum iustam haberet causam credendi dominum domus uigore proclamatum
16 teneri consignare grana forensium, † & iusta

sta ratio sic credendi excusat, Saly. in l. 1. in primo nota. C. ad Macedo. nisi uoluisset magistratus omnes habentes granum in ciuitate teneri ad consignandum vtique absolute & generaliter dixisset, quod omnes, qui habent granum in presenti ciuitate teneantur illud consignare, quod non fecit, sed se restrinxit ad habentes granum in eorum domibus, ergo limitate intelligi debet, argum. eorum quæ dicit Dec. d. consi. 49. col. 1. uer sic. considerandum est, quod statutum non loquitur absolute & generaliter; cum igitur ex præmissis proponatur parte inquisiti eũ non comprehendi verbis dictorum proclamatum, ergo nec ipsis ligatur, quia cui non cõueniunt verba, non cõuenit eorũ dispositio, vulgata. l. 4. §. toties. ff. de dam. infec. & dato non autem concesso, quod aliquo modo diceretur comprehensus, & notitiam habuisset de dictis proclamatibus, negari non potest, quin attentis verbis dictorum proclamatum sic, ut supra qualificatorum probabiliter potuerit credere se non teneri cõsignare aliquod granum, sed id munus magis ad eum spectare, qui grana habebat in eius
17 domo, † quo fit, ut ex hac causa, etiamsi esset iniusta, prout non est, excusaretur ab omni dolo, & omni culpa ob non factam consignationem, ut late in similibus terminis proclamatum, sentit Ias. in consi. 46. colum. 4. vol. 3. Cur. iun. consi. 132. nu. 11. vbi communem dicit, quem refert Baptista a Villalob. in suis communib. conclus. in verbo causa. nu. 23. & in terminis decreti publicati tradit Cepol. consi. 13. num. 17. vbi dicit credulitatem et quamlibet etiam iniustam causam excusare a pœna, & in consi. 8. num. 8. innumeros pene congerit Tiraq. de pœnis causa. 43. num. 2. & seq. faciunt nota. per Pau. de Cast. in consi. 317. nu. 2. uol. 1. secundum impressionem Papiensem, quem omnino videas, Tortus etiam d. consi. vlti. post consil. Butrij, colum. 4. in princi. vbi iniusta causa etiam excusat a pœna contumaciæ, Tiraq. loco proxime citato. num. 6. post plures per eum relatos, quare siue intelligamus de domo propria ratione dominij; ut capi deberet tanquam in potentiori significatu. l. 1. §. qui perpetuum. ff. si ager vectig. vel emph. peta. & l. fin. C. de ijs qui ven. ætа. impetra. l. hoc legatum. & ibi Bar. ff. de lega. 3. iunctis maxime illis verbis, in le loro case, quæ in latinum sermonem conuersæ sonant in eo-
18 rum domibus, † qui genitiuus eorum proprie importat dominium. l. 2. ff. de relig. & sump. funer. præsertim in pœnalibus, nisi probaretur communis vsus in contrarium, vt late concludit Ias. post Barto. & Alexan. in rubr. ff. de noui ope. nuncia. colum. 2. 3. & 4. & ibi communiter repetentes Sayssel. Crot. Rui. Niconitius, & alij, Abb. in d. c. 1. nu. 26. & sequen. & ibi in additio. de postul. prælato. Fely. in c. quia Gu. de iudi. siue dicamus, quod intelligi debeant de domo habitationis, iuxta. l. lex Cornelia. §. domum. ff. de iniurijs. cum concordantibus per glo. Bart. & Abb. allegatis, attamen non probatur inquisitum habuisse tempore proclamatum aliquam domum, quę possit dici eius, siue ratione dominij, siue saltem habitationis, in qua habeat aliquod granum.

Nec obstat quod dicitur inquisitum eo tempore pernoctasse in domo Gasparis Piueroni hospitis, in qua dicitur extitisse granum non consignatum, quia respõdetur de ijs non constare in actis, & dato quod constaret ipsum aliquando pernoctasse in domo prædicti cauponis, ex hoc nõ diceretur inducta habitatio in domo d. l. lex Cornelia. §. domum. in verbo hospitio, per tex. in d. §. tantum igitur, eadem. l. & l. vnica. in fine. ff. nau. caup. stabu. & ad hoc facit pulchra glo. in l. & habet. §. hospites. ff. de præcario, vbi
19 dicit, † quod hospites, qui ab hospite recipiuntur, & nihil pro domo dant, sed tantum pro alimentis, & aliquando pro lecto duntaxat, magis dicũtur detineri in domo, quã ipsi domum teneant, uel conducto, aut precario habeant, quam glo. citat, & sequitur Fely. in c. quoniam contra. nu. 2. de off. ord. conueniunt dicta Barto. in l. 1. §. habitare. ff.
20 de ijs qui deiec. vel effud. vbi dicit, † quod citatio facta ad hospitium non valet, quia non dicitur facta ad domum habitationis, quem refert & sequitur Alex. in l. 4. §. prætor ait. colum. 2. in princi. ff. de dam. infec. & ponit Bar. quod is dicitur proprie habitare in aliquo loco, a quo quando abest dicitur peregrinari, quod præsertim in casu isto procedit in quo apparet dictum inquisitum in alia domo, & alterius familia habitare, ut no-
21 torium est; † cum igitur dicta proclamata sint exorbitantia a iure communi, & pœnalia debent stricte & proprie intelligi, & nõ extendi extra expressam dispositionem proprietatis uerborum. c. odia. c. in pœnis. de reg. iur. in 6. l. factum. §. in pœnalibus, & ibi late Dec. ff. de reg. iur. cum alijs supra allegatis per Rippam, de remed. præserua. contra pestem. §. nunc deuenio. nu. 130. et 131. Dec. consi. 406. num. 6. & 7. & sufficit dummodo aliquid operentur. c. cum dilectus. & ibi glo. in verbo, nec iure communi. de consuetud. Dec. in d. c. 2. in secũda lectura. de constitutio.

ſtitutio. & argum. eorum quæ de ſtatuto di-
cit poſt Bartolum, Alex. in l. 4. §. prætor ait
col. 3. ff. de dam. infec. ſed in caſu iſto ſatis
dicuntur operari proclamata, quia affece-
runt habentes proprium ſiue forenſe granũ
in eorum domibus ut teneãtur profiteri, er-
go extendi non debent, ad ipſum non ha-
bentem aliquod granum in eius domo, ſiue
propria, ſiue habitationis, quæ qualitas ne-
ceſſario eſſet verificanda per fiſcum alias ab
ſoluendus eſt ipſe inquiſitus, Bar. in l. non ſo
lum. §. ſed vt probari. ff. de noui oper. nunc.
late Feli. in c. examinata. nu. 4. & 5. de iudi.
latiſsime quoq; Hippoli. in rubr. de probat.
nu. 434. & ſequen. & in pratica in §. quoniã
nume. 52. & pluribus ſequen. concluden-
22 tes † ꝙ quando aliquid profertur in aliqua
lege, ſtatuto, uel alia diſpoſitione cum ali-
qua qualitate, debet nedum res principalis
probari, ſed etiam illa qualitas, ad hoc ut
verbis legis, ſtatuti, vel diſpoſitionis con-
ueniat, alioquin illa qualitate non probata,
non dicitur legittima probatio, & reus eſt
abſoluendus Deci. d. conſi. 49. col. 1. in fine,
& conſ. 105. & pro tenui, col. 5. verſ. poſtre-
mo plura occurrunt poſt Bart. & Io. Andr.
in locis per eum relatis. Hierony. Tortus in
ſuo conſilio poſt conſilia Butrij, nu. 1. & 2.
ubi dicit, quod quando agitur de imponen
da pœna alicuius conſtitutionis ſpecialis
oportet, quod omnes eius qualitates uerifi-
centur in caſu de quo agitur, alias pœna nõ
committitur, allegat dictum Ioan. Andreæ
communiter approbatum in c. 1. de homic.
in 6. & nu. 4. uidetur ponere deciſionem ca
ſus noſtri, dum dicit, quod ex quo non erat
uerificata qualitas reſultans ex dictione ip-
ſius poſita, in clem. 1. de pœnis, ideo non in
curritur illius pœna.

Quarto dato quod præmiſſa omnia ceſ-
ſarent, quæ tamen maximẽ uigent, dicitur
ipſum inquiſitum non fuiſſe contumacem
in non conſignando granum, quia cum iu-
ramento dicit ſe ignoraſſe dicta proclama-
23 ta, † quo fit, vt excuſari debeat à pœna com
miſsionis, ſiue perditionis grani. vt in ſimili
bus terminis conſuluit Guid. Pa. conſi. 199.
per totum, et nimirũ; cum non dicatur con-
temnere. l. ſi ignoraqa. ff. locati. l. item apud
labeonem. §. ſi quis uirginem. ff. de iniur. gl.
in l. ſtatu liberum. in uerbo ſciens. ff. de ſta-
tu libe. & in l. cottem. §. dominus, in uerbo
reſtituatur. ff. de publica. & uectiga. nec de-
linquere. l. ex maleficijs. §. 1. verſ. longe mi-
24 nus, & ibi gloſa, ff. de actio. & obliga. † & de
huiuſmodi ignorantia cum conſiſtat in ani-
mo ſtatur dicto aſſerentis ſaltem cum iura-
mento. c. ut circa et c. nulli in fine de electio.
lib. 6. pulchra glo. in c. ſignificaſti el. 1. in ver
bo, ſi ita eſt, de homicid Bald. in conſi. 154.
proponitur quod quędam, in fine lib. 5. vbi
dicit, quod quando agitur de punienda ne-
gligentia ad excuſationem culpę, vel negli
gentiæ probatur ignorantia per iuramen-
tum, glo. cõmuniter approbata in. §. namq;
ſi cui, alias §. aliæ in verbo, dicit, Inſtitu. de
25 actio. † quod maxime procedit in homine
probo, & bonæ famæ, pro quo præſumitur
glo. in l. Titio fundus. ff. de conditio. & de-
monſtra. Curti. gen. conſi. 70. col. fin. verſi.
confirmantur & vltimo pręmiſſa, & in cõſ.
72. col. 8. vbi dicit ꝙ in probo viro ignoran
tia probatur per iuramentum etiam contra
præſumptionẽ iuris, pręcipue concurren-
tibus alijs coniecturis, de quibus infra di-
cetur Iaſ. in. §. ſed iſte col. 24. nu. 96. Inſti. de
actio. allegat Bal. in l. falſus col. 3. in. 3. oppo.
C. de fur. & gl. quam dicit bene ſignandam
in. d. c. ſignificaſti, in verbo, ſi ita eſt de ho-
micid. & facit tex. in l. non omnes. §. a Bar-
baris. ff. de re milita. & in c. cum in iuuentu-
te, de prę ſumptio. quę iura citat Alex. conſ.
26 89. nu. 13. vol. 3. vbi dicitur, † ꝙ qualitas præ
cedentis bonæ uitę tollit indicium, immo
fortius dicit Hippoli. in ſua pratica in. §.
principium, nu. 2. referens dictum Butrij in
27 c. vidua, de reg. iur. in. fin. † quod vir bonus
admittitur ad probandum cum iuramento
contra præſumptionem iuris, & de iure,
contra quam regulariter non admitteretur
probatio niſi per cõfeſsionem partis, quod
tamen non affirmo, ex nota per Cardi. in c.
finali in ſecundo notabili, qui matri. accuſ.
poſſ. ſed inquiſitus, in actis fuit pronuncia-
tus pro homine ꝓbo, bonę vocis, conditio-
nis, & famæ, qui etiam talis præſumitur,
maxime cum ſit notarius publicus, & offi-
cialis Ducalis, ergo ei eſt credendum atten
to iuramento præſtito, vel ſaltem defferen-
do iuxta eius requiſita d. §. a Barbaris; fa-
ciunt quę de probo viro cumulat Tiraq. de
pœnis cauſa 51. per totã. Nec ei nocent illa
verba exceptis his pro quibus inquiritur,
quia alio non facto non tollunt bonam cõ-
ditionem, & famam inquiſiti, & ꝙ igno-
rantia ſimiliũ proclamatum poſsit probari
iuramento, allegatur tex. in c. fin. iuncta gl.
in verbo iuramentum, quam ibi approbat
Io. Calderi. qui matrimo. accuſ. poſs. vbi
28 expreſſe gloſa dicit, † ꝙ contra præſumptio
nem ſcientiæ eorum, quæ publice fiunt, re-
ſultantem contra eum qui fuit præſens, ad-
mittitur probatio per iuramentum, & alle-
gat concordantem gloſam, quam dicit no-
tandam

tandam, Præposi.ibi colum.4.& licet Ab. num.9.dicat dictam glosam non esse vniuersaliter veram, attamen concurrit cum glosa quando cum iuramento concurrerent aliæ coniecturæ, siue presumptiones, secundum glo.fina.in d.c. vidua.de regula.quam sequitur ibi Butri. facit glo. in c.præsumitur. de regu.iur.in 6.vbi postquam dixit, quod eorum, quæ publice fiunt, præsumitur scientia, & quod virtus huiusmodi præsumptionis est transferre onus probandi in alium, quærit quomodo probetur ignorantia; & primo dicit, quod cum iuramento probatur; & ita expresse tenet Alberi. in l. diuus. in fi.ff.de in integr. restitu. per illam glo. in d.c.fina.qui matrimo.accu.poss. & per c.fi.
29 de iureiuran.†quod si est præsumptio contra aliquem tollitur eius iuramento, facit gl. communiter approbata in §. quia vero, in authen.de testi.vbi presumptio scientiæ resultans contra eum, qui uult quarto producere testes, purgatur iuramento petentis.
30 Accedat,†quia ignorantia veluti quid cōsistens in animo, & occultum, est difficilis ꝓbationis, ideo probatur coniecturis & præsumptionibus, vt concludunt communiter doctores in d.c.fi.qui matri. accusa. poss. & in c.2.de constitutioni. & in c.quosdam.de presumptio. Alexan. in l.si cui.§.ijsdem. de accusatio.

Coniecturæ vero huius ignorantiæ ex pluribus argumentis resultat; Primo, quia die immediate sequente ultimum diem statutum in vltimo proclamate, & nondum facta, immo nec inchoata visitatione granorum, confestim preuia protestatione, quod nullam vsque in illam horam habuisset notitiam de proclamatibus, consignauit granum, primo D.Marco Antonio Bobbæ gubernatori, qui proclamata fieri iusserat, & inde statim accessit ad dominum Coconatum ad hoc delegatum, & ad Carandū eius scribam, & iterum professus est eius granū, prout apparet in ipsorum attestationibus, de quibus in actis a fisco comprobatis, & ista est fortis coniectura, siue presumptio in ipso inquisito viro probo, quod ignoraret proclamata, & quod si prius ea sciuisset, citius granum consignasset, argumen.eorum quæ dicit Alexan.in consi.146.nu.1.uol.6. & sequen.quem refert & sequitur Hippol. in d.§.1.num.7. & 8.pro qua adducitur tex. singularis ad literam, & in terminis in d.l. diuus. ff.de in integr.restitu. & ibi Bar. nu-
31 me.3.†vbi presumptio contemptus iudicis resultans contra contumacem ex eo, quod citatus voce preconis non uenit in termino ad iudicium, tollitur ex eo, quod citatus cōfestim post terminum uenit ad iudicium. Nec dicatur, quod ibi ideo illud est, quia erat absens, quoniam absentia non est considerabilis in illa lege, cum ibi presupponatur contumax uere, seu ficte, & sic sciuisse citationem, immo presupponit Bald. ibi, ꝙ ille citatus fuerat personaliter, idem in l.siue possidetis.in fi. C. de probatio. vbi per illū
32 tex.in l.diuus. dicit, † ꝙ presumptiua obedientia tollit presumptionem contumaciae, etiam personaliter citati; sed in casu nostro inquisitus confestim & incontinenti lapso termino proclamatum consignauit; ergo ea presumitur ignorasse, & quod si sciuisset statim cōsignasset d.l.diuus. Paris.consi.20. nume.52.64.& 65. volum.1.faciunt nota.in l.sed Iulianus.§.proinde. versi.sed si ab ini-
33 tio. & ibi Barto. ff.ad Macedonia. † vbi ex actu subsequuto intelligitur qualis fuerit animus præcedentis, plura congerit Crau. consi.77.nu.10. Thom.Gram.consi.22.nu. 11.& consi.13.nu.2.

Alia coniectura ignorantiæ est, quia ipse inquisitus moram trahebat, seu habitabat tempore proclamationum, et presentialiter habitat domum nostræ habitationis, nobis seruiens, quæ domus est sita in extrema parte ciuitatis prope mœnia, in qua parte, nec in alijs circumuicinis fuerunt facta dicta proclamata, sed solum in platea magna, & in locis, de quibus in relationibus; quæ non parum distant a predicta domo, quam habitabat, & multi alij fuerunt, qui non habuerunt de dictis proclamatibus notitiam, prout deductum fuit, & facile probatur, si liber consignationis dictorum granorum edatur, in quo quamplures post ipsum inquisitum consignasse legentur, & ꝓ hac coniectura facit tex.in authen.de litigios.§. si vero causam.versi.vocem enim &c.dum
34 ibi dicitur,†vocem enim preconum pauci possunt, qui presentes non inueniuntur, audire, & idem dicitur in authen.qui semel.C. quomodo & quando iudex, ibi vox preconis paucis innotescit, concordat tex.in d.l. diuus.ibi parum exaudita voce præconis; Specul. de citatio.§.1. versic.item quod per clamorem, seu vocem preconis. Cum igitur concurrant pro ipso inquisito tot vehementes coniecturae, standum est ipsius iuramento; quod ignorauerit dicta proclama-
35 ta;†quae presumptio ignorantiae potentior est præsumptione sciētiæ d.l.diuus. & ratio in promptu est, quia scire aliquid fuisse factum, est per accidens; cum facta non presumantur, & pro præsumptione ignorantiæ stat

tiæ ſtat regula d.c.prẹſumitur, cui quidẽ regulæ ſemper eſt inhærendum, ſicut inhærẽt Bononienſes Carocio, gl.in l.oẽs.ff.de reg. iur.& maxime in caſu noſtro, in quo agitur de delicto in omittendo, videlicet, quod in-
36 quiſitus non cõſignauerit granum; † in quo ſcientia eſt de ſubſtantia delicti, ideo probari debet, ita expreſſe tenet Bald.in l.1.col.10. verſ.item quando quis accuſatur, ꝙ nihil fecit, et in l.data opera.col.6. verſ.ſed vbi ignorantia.C.qui accuſa.non poſſ.per glo.in l.ex maleficijs.in verſicu.longe minus. in verbo ignorantis. ff. de actionib. & obligationib. & Bald.refert & ſequitur in hoc Felynus in c.2.colum. prima. verſicu. eſt verum quod Bald.de exceptio. & differentiam inter delictum in faciendo, & delictum in non faciendo] facit Bald.in l.data opera.col.2.uerſ. uel diſtinguo.C.qui accuſ.non poſſ.dicens,
37 † ꝙ delictum, quod committitur in negligendo non punitur criminaliter, ſequitur Pau. de Caſt.in l.1.nu.9.ff.de legib.quos refert & ſequitur Dec.in materia ignorantiæ in d.c. 2.nu.12.de conſtitu. & in terminis noſtris in eo, qui non conſignauit iuxta proclamata, quod ſcientia debeat probari, tenet Iaſ.dicto conſi.46.nu.2.uol.3. vbi hac diſtinctione reſpondet contrarijs, & Bart.ex aduerſo adductus in d.l.inter.§.recte. loquitur in delicto conſiſtente in faciendo, quem ita intelligit Dec. in d.c.2.col.fi.in prima lectu.de conſtitu.& ad hoc faciunt nota.per glo.& doct.in l.ſi mora.ff.ſolu. matrim. quam literis aureis
38 ſcribendam dicit ibi Bal. † quod odioſior eſt mora commiſſa in faciendo, quam in negligendo, Anchara. conſil.158.nume. 12. & in conſ.411.colum.prima.ac in repetitio. c.peccatum. in quinta oppoſitio.de regu.iuris. in ſexto. cum innumeris alijs per Tiraq.congeſtis in tract.de pœnis, cauſa.44. num.24. & pluribus ſequentib. nec enim valet argumentum a delicto in committendo, ad delictum in omittendo, & econtra, Dec. conſi. 151.nu.9.& conſi. 178.col.3. conſi.192.nu.5. ac conſi.605.nu.1.& 2. Aret.in l.ſi is ad quẽ.
39 col.7.ff.de acquir.hæred.† vbi dolus in omittendo non facit retractari ſententiam, ſecus in committendo, Dec.in l.quod te.nu.45.& ſeq.ff.ſi cer.peta. Amede.de Caſtil.in tracta. de ſyndica.num.69.

Addo etiam aliam reſponſionem, videlicet edicta ꝓcedere, quando in ipſis, uel in ꝓclamatibus datæ eſſent congruæ dilationes, in quarum termino veriſimiliter poſſunt ꝓ-
40 clamata in notitiam deuenire, † nam tũc elapſo termino competente, præſumitur proclama in notitiam omnium deueniſſe; ſecus ſi adeo ſint anguſta tempora, ut ueriſimiliter non poſſunt deuenire in notitiam omnium; tunc enim eorum ſcientia non præſumitur, & hanc reſponſionem mihi probat tex. in d. authen.de litigio.§.fina.verſ.vocem, iuncto uerſ.edicta uero in multos dies ſic poſita pene omnes agnoſcere, & tex.in l. qui cũ uno.
41 §.fin.ff.de re milit.† vbi parcitur tironi ignoranti diſciplinam militarem, quem tex.adducit Bal.in l.data opera. colum.6. in princi.C.
42 qui accuſa.non poſſ.ad quæſtionem, † quod ciuis nouellus prẹſumitur ignorare ſtatuta, ideo non puniatur ſi contrafaciat, ſequitur Fely.in c.a nobis.in princ. de exceptio. Hippol. in d.l.qui ignorans. nu.17. & in alijs locis ſupra allegatis. Et ratio iſtius præſumptẹ ignorantiẹ eſt propter breuitatem temporis, propter quam non eſt veriſimile, quod Tiro diſciplinam militarem didicerit, & ciuis nouellus ſtatuta ciuitatis; & ad hoc facit.
43 † nam licet vicinus præſumatur ſcire facta uicini, & coniunctus facta coniuncti.l.octaui.ff.unde cognati. attamen hoc procedit in facto ſucceſsiuo, nõ autem in facto momentaneo, Alex.conſi.71.num.8. volum.1. hiſq; conuenit, quod ſcribit Barto. in l.ſi mihi &
44 tibi.§.1.num.2.ff.de lega.1. vbi dicit, † quod anguſtiæ temporum non proſunt ad conſtituendum reum in mora, ibiq; Bald.in fi.notat, quod dies non interpellat pro homine, quando dilatio eſt minus breuis, quia anguſtiẹ temporum impediunt moram, & Bald. refert & ſequitur Iaſ. poſt Ange. & Roma. quos allegat in l. ſi ex legati cauſa. nume.17. ff.de verb.oblig. his accedunt quẹ ſcribunt Moder.Pariſ. de feud.titu.1.§.30.nume.157.
45 hinc dicimus, † moram modici temporis nõ nocere, nec attendi.l.quoties.C.de precibus Impera.offeren. & l.ſi debitori ff.de iudi. & hãc interpretationem recipiunt quẹ de prẹſumptione ſcientiæ eorũ quæ publice fiunt, late ſcribit Gramma.deciſ.36.num.15. & ſequen.ſed in caſu noſtro adeo fuit breue tempus in proclamatibus præfixum, ut veriſimile non ſit ea in omnium notitiam deueniſſe. Nã in primis proclamatibus, nec tempus unius diei integri ab hora publicationis datum fuit ad conſignandum, quia non apparet, qua hora dicta die factum fuerit proclama, nec eorum copia fuit in locis publicis affixa, & ea interpretatio fieri debet, quod hora tarda fuerit factum, ad excuſandum delictum.l.merito. ff.pro ſocio. Et ſecunda proclamata non habuerunt ſpacium duorum dierum ſi attendamus horam publicationis, quæ ſero fuiſſe præſumitur, ut ſupra dictum eſt.

X Rñde-

46 Rñderi etiam põt, †contraria procedere, qñ de magno prӕiudicio ageretur, quia tũc ignorantia non probaretur iuramẽto, secus uero si de modico praeiudicio agatur, quia tunc ignorantia iuramento afferentis probatur, secundum Abb. in d. c. quosdam. nu. 3. & ibi Fel. nu. 5. & col. fi. uersic. item dicunt. de de prӕsumptio. Deci. in. d. c. 2. col. fin. uersi. et hoc intelligitur de constitutio. ubi etiam dicit post Areti. hoc maxime procedere, ut euitetur pœna; Sed in casu nostro, non quidem modicum, sed nullum fuit illatum prӕiudicium ex retardatione consignationis in diẽ sequentẽ, & agitur de euitanda pӕna, in qua fiscus ꝑtendit cãm lucratiuã, ut nota. in tit. C. de pœ. fisc. deb. praefer. lib. x. ergo admitti debet ꝓbatio ignorantiӕ per iurm̃, cõcurrentibus maxime ꝓ̃sumptionibus & cõiecturis, de quibus supra, ut concludit etiam Fel. in d. c. quosdam. col. fi. vers. secundo, nisi iurm̃ iuuaretur aliqua praesumptionӕ, facit qđ dicit Ab. in c. a nobis. nu. 10. de sen. excõica. quod ex coniecturis ꝓ̃sumitur ignorãtia, uel scientia, & in dubio recurritur ad iurm̃ delinquentis, Alba consi. 9. nu. 36. & 43.

Quinto praesupposito citra veritatis ꝑiudicium, ꝙ intra tp̃s in proclamatibus statutum habuisset de eis sciẽtiam, adhuc tñ attentari põt, ꝙ per lapsum termini non dicatur contumax & morosus ꝑ̃cipue ad incurrendam pœnam, quia non apparet fuisse ꝑ fiscũ, seu eũ cuius intererat accusatam cõtumaciã saltem in genere omniũ non cõsignantium,

47 † quae accusatio contumaciae requirebatur ad faciendũ ꝙ ipse inquisitus, & alij nõ consignantes, efficerẽtur cõtumaces & morosi, Bart. in l. inter accusatorẽ. nu. 8. ff. de pub. iudi. & ibi Imo. col. 2. vers. itẽ adde, Saly. in l. absentem. nu. 10. C. de accus. late Ias. in l. ꝓperandũ. §. & si quidẽ. col. 2. nu. 7. C. de iudi.

Nec obstare videtur, ꝙ hic procedatur ꝑ

48 inquisitionẽ, † quia inquisitor succedit loco accusatoris, Bal. in l. obseruare. §. proficisci. col. 4. versi. quinto quaero. ff. de off. procon. & lega. ideoq; eius naturã sequitur. l. si eum. §. qui iniuriarum, & ibi gl. ff. si quis cau. Cagno. in repet. l. vnicae. nu. 99. ff. si quis iusdi. non obtem. Boe. decis. 259. nu. 12. late Hipp.

49 consi. 50. nu. 8. & seq. vbi etiã dicit, † ꝙ oẽs exceptiones, quae possunt opponi cõtra accusantem, possunt etiam opponi contra iudicẽ inquirentem. Nec videtur obstare Affl. decis. 3. quia non militat in casu nostro, immo dicit, decisum fuit, esse accusandam pœnã, et in h. c patria hoc iure vtimur, scilicet ad incurrendã pœnam esse accusandã contumaciã; sed demus etiam accusatã fuisse cõtumaciam, uel eius accusationem nõ requiri in casu nostro, adhuc cõtumax, seu morosus dici non põt, attenta consignatione die immediate sequenti facta, ita exp̃sse dicit doctissimus Purp. in l. vinum. nu. 10. ff. si cer. pe. vbi post glo. Bal. Roma. Alex. et Ias. per eum relatos,

50 ait, † ꝙ lapsa die a lege, siue ab homine adiecta, quis statim non incurrit morã, sed debet expectari adhuc modicum tp̃s; & ratio est, quia veniendo intra modicũ tp̃s, quasi ꝓ eo habetur, ac si die statuta venisset, pulchra gl. 1. in fi. in l. & si post tres. ff. si quis caut. Nam ut supra diximus, mora modici tpis nõ consideratur, Alex. in l. 4. §. praetor ait. in fi. ff. de re iudi. glo. in l. Pomponius. §. ratũ. ff. de ꝓcu

51 ra. & dicit Ang. in cõsi. 312. nu. 2. † ꝙ vbi dilatio damnum non infert de sui natura, nõ dicitur morosus qui differt. l. si in lege. §. colonus. vers. quod si in paucis. ff. loca. cum alijs pluribus concordan. adductis per Alber. in l. si merces. §. uis maior. ff. loca. ubi dicit, ꝙ in mora modici tpis non est periculum. l. si debitori. ff. de iudi. & dicit Bal. in l. ea quae. col. fi. in prin. C. quõ & qñ iud. per nota. in l. 1. §.

52 fi. ff. si quis iusdic. non obtemp. † ӕquum non esse, ꝙ quis propter momentum temporis perdat ius suum irreparabile, qm̃ esse non uidetur, quod parum durat, glo. in titu. Ep̃m uel Abbat. §. quinetiam. Nam ӕquiparantur parum & nihil, Institu. ad leg. Falc. in princ. c. licet causas. §. cumq;. de proba. Hippo. singul. 276. plura ad hoc cumulat Ias. in l. edita. nu. 13. & seq. C. de eden. & consi. 139. col. fin. versi. non obstat. uol. 4. & latissime Hippol. in l. fi. nu. 153. cum pluribus seq. ff. de iurisdi. om. iud. Rip. respon. 8. nu. 3. lib. 1. quod relinquitur arbitrio iudicis, secundum Barto. & cõiter docto. in l. si insulam. ff. de verb. obli. Alex. in l. 1. §. item si ita. col. 2. in prin. num. 2.

53 & 3. ff. ut in posses. leg. † quod arbitrium debet tamen esse regulatum a iure, & secundũ subiectam materiam, Ang. d. cons. 312. nu. 4. Ias. in l. & si post tres. nu. 6. ff. si quis cau. late Bar. in extrauag. ad reprimendum, in versi. videtur, & Ias. exponit dictionẽ illico, idest infra triduũ. l. fi. C. de iudi. & pariter dictionem incontinenti. l. fina. C. de errore aduoc. Bald. consi. 250. num. 7. volum. 1. ergo ad id tempus saltem regulari debet arbitrium iudicis, vt in simili dicit Maran. de ordine iudicio. in sexta parte, in nono membro, nu. 4. Sed in casu nostro non quidem triduum intercessit a lapsu secundi diei, in proclamate vltimo adiecti vsque ad consignationem factam, sed nec etiam nouem, aut decem horarum spacium habita ratione a die ultima Iunij usque in horam primae Kalendarum Iulij

immo

immo si tempus noctis, quæ tunc est horarum octo, uel circa, in qua omnia silēt, dinumeratur, vix vnius, aut duarum horarū spatium intercessisse dici potest, quo fit, ut nemo, nisi animi iudicio careat, futurus sit, qui professionem grani illico, & incontinenti factam non existimet validam, & ueluti in-
54 tra tempora factam, † ad quod faciunt notata per Bar. in l. quærebatur. ff. de testam. mili. & in l. si plures. ff. de iniur. Alex. in l. si quis eum. §. si suo. colum. 1. ff. de uulga. & pup. & in consi. ultimo. col. fina. uolu. 3. Fely. in c. 3. col. 3. de constitu.

55 Sexto, accedat, † quod & si mora fuisset commissa, attamen potuit purgari, maxime re integra, etiamsi in proclamatibus dictum fuisset, & quod post lapsum tempus non audiantur, doctrina est Innoc. in d. c. fin. versi. item hæc habent locum, qui matrim. accusa. pos. quem ibi refert & sequitur Præpo. col. 5. Ange. post Bal. in l. si quis instituatur. §. 1. col. 2. versi. & ideo male dicit Bart. ff. de hære. institu. & conuenit quod dicit Bal. in tit. de mil. vas. qui contu. est. col. 2. versic. idem
56 ait, † quod contumax in respondendo positionibus, potest purgare moram, si aduersarius non sit in probando grauatus, & in d. l. diuus. colum. 1. in fi. quod contumacia purgatur, quando fit comparitio re integra; adstipulatur tex. in l. hoc edicto. & quod ex eo infert Ang. ff. de public. & vectiga. vbi habetur, quod ad pœnam euitādam mora purgari potest ante sententiam, sequitur Ias. in d. l. si insulam. nu. 1. in fi. ff. de verbo. obliga. facit tex. secundum communem intellectū in d. l. & si post tres. ff. si quis cau. Bart. in d. l. si insulam. col. 3. & ibi Ias. nu. 17. & Rip. nu. 4. Ias. cons. 9. incip. Reuerēde domine. nu. 1.
57 2. & 3. volu. 1. concludentes, † regulam, quæ habet, quod vbi est dies & pœna, non admittitur purgatio moræ, locum habere in pœnis conuentionalibus, non autem in pœnis, quæ ex prætoris officio proficiscuntur; & ita expresse dicit Bal. in l. sancimus. in princ. C. de fideiuss. vbi respondet ad l. magnam. C. de contrah. & commit. stipu. & dicit idem Bal. in l. si pacto quo pœnam. colum. 3. versi. secundo quæro. C. de pactis. quod quando mora ratione comparitionis committitur, utpute, quia aliquis citatus comparere sub pœna ad certum diem, & non comparuit, tunc mora infra modicum tempus pōt purgari non obstante quod sit dies & pœna; quia prætor semper æquitatem præoculis habere debet,
58 d. l. quod si Ephesi. ff. de eo quod cer. lo. † & de æquitate admittitur purgatio moræ. l. si seruum. §. sequitur. ff. de uerbo. oblig. Bar. in d. l. si insulam. in 5. opposi. & videtur facere tex. in d. l. diuus. ff. de in integ. rest. vbi dicit, subueniendum ei esse ex æquitate, qui confestim comparuit, & tex. in l. illud. ff. de peric. & cōm. rei uen. ubi mora modici tpis obesse nō solet, maxime re integra, & tex. in l. man
59 cipiorum. ff. de opt. lega. † vbi præterito termino a iudice statuto admittitur purgatio moræ, si res est integra, etiamsi præcesserit comminatio, latissime Hippo. sing. 283. Bal. in l. diffamari. col. 2. C. de ingen. & manum. & conueniunt allegata per glo. in cle. sæpe. in verbo, non obstant. in fi. de verb. sign. faciunt allegata per Fely. in c. licet causam. nu. 15. de proba. & in d. c. 2. nu. 9. de constit. quæ maxime ꝓcedunt in casu nostro, in quo est satisfactum menti proclamatū, attenta consignatione statim facta, & rationi propter quam fuerunt facta proclamata, quæ vnica esse potest, scilicet, ut sciret Illustris. dominus Gubernator quantitatem granorum in ciuitate existentium, quam quoad granum ipsius inquisiti sciuit, ita concludit Fely. & alij supra allegati, & Paris. consi. 101. nu. 129.
60 uol. 1. vbi dicit, † quod cessare debet effectus proclamationis quoad eos, in quibus cessat causa.

Nec contra pugnat, quod ex aduerso dicitur non constare de cōsignatione facta die sequenti, & non esse credendum attestationibus Ill. D. M. Antonij Bobbę gubernatoris, nec aliorum, veluti carentibus debitis solemnitatibus a iure requisitis; quia si attestationibus ꝓclamatum fides est adhibenda, pariter est danda istis, ut seruetur ęqualitas. l. fi. & ibi glo. C. de fruc. & lit. expen. & p̄missis cessantibus dici potest, quod ex quo dominus Matheus Coronatus ex auctoritate Ducali fuit deputatus ad consignationem granorum recipiendam, quod eius apocæ, siue attestationi credatur, argu. nota. per Bart. in l. quędam. §. nūmularios. in fi. ff. de eden. & nota. in l. 1. C. de apoc. pub. lib. x. Præterea,
61 † etiam quod essent scripturæ penitus priuatæ adhuc dicuntur fidem facere, quia fiscus eas approbauit, & confirmauit contra illas non opponendo, licet fuerit decreta copia cum termino opponēdi, immo eas acceptauit, & produxit, ac reproduxit; ex quibus resultat confessio contentorum in eis. l. cum precum. C. de liberali. causa. l. cum ostendimus. §. fin. ff. de fideiusso. tuto. Cardi. in clemen. 1. nu. 2. de procurato. Ias. in l. quę dotis. nu. 90. & sequen. ff. solu. matrimo. Cra. consil. 1. nu. 11.

Nec obstat clausula in parte & passibus; quia cum vnicum et indiuisibile capitulum

contineat, non ualet nec releuat Ias. in l. admonendi. nu. 129. ff. de iureiur. maxime stante contradictione ipsius inquisiti, Felyn. & Dec. late in c. cum uenerabilis. nu. 23. de exceptio. post Bal. communiter approbatum in l. alia. C. de ijs quib. vt indig. ex quibus omnibus resultat probata consignatio granorum.

Nec etiam aduersari videtur, quod prima facie obijcitur, purgationi morę locum non esse, quando datum est tempus ad purgandum moram. l. sancimus. C. de fideiusso. l. scire. §. consequeus. ff. de excusa. tuto. Sed in casu nostro secunda proclamata, afferuntur facta ad purgandum moram primorum proclamatum, stante clausula, de qua in ultimis proclamatibus, videlicet (dechiarando che quelle persone che nō hanno consignato, consignādo detto grano, come di sopra, non si gli pigliera pena alcuna) qu.a primo negatur maiorem propositionem esse simpliciter & indistincte ueram, †cum iura in contrarium allegata loquantur in termino statuto a lege ad purgandum moram, ideo nimirum si non admittitur purgatio morę, quia lex quantumcunque dura est seruanda l. prospexit. ff. qui & a quib. secus autem si talis terminus esset assignatus ab homine, etiam comminatorie, ita in specie respōdet Bal. in l. si quis instituatur. §. sed si bonorum. in fi. ff. de hære. institu. quem sequitur Rui. consi. 74. col. 3. versi. quinimo. vol. 5. Præpo. in d. c. fi. col. pen. versi. sed ad illū. §. consequens, qui matrimo. accu. pos. post Innoc. ibi, quem sequitur Fely. in d. c. licet causam. num. 17. & faciunt dicta per eundem Felyn. in d. c. 2. nu. 9. versi. intellige. de constitutio.

63

64 †vbi facit differentiam inter terminum a iudice statutum, aut a lege, quod præsertim procedit in Principe, cū quo mitius agitur argu. l. 1. C. si quis Impera. maledixe. Nam si etiam expresse in proclamatibus dictū fuisset, quod lapso termino nō audirentur consignantes, attamen, adhuc re integra, nō obstante comminatione admitteretur purgatio morę d. l. diuus. & d. l. mancipiorum, cū alijs supra allegatis, ergo multomagis debet admitti, vbi non est posita comminatio, sed in casu nostro inquisitus sponte consignauit re integra, idest ante aliquam uisitationem granorum inchoatam, vt ex dictis attestationibus apparet, in nulloq; factū est deterius ius fisci; ergo admittēda est morę purgatio, his accedit Bar. in l. semel mora. ff. sol. matri.

65 †vbi mora tollitur per oblationem sequentem; addatur, quia, ut supradictum est, nulla dici potest commissa mora, Purpura. in d. l. vinum. immo si qua mora commissa, dici potest, potuit purgari per consignationem factam, ante uisitationem dictorum granorū, & hoc liquido apparet ex verbis ipsorum proclamatum, videlicet, Delle quali pene passato il detto termine, & fatta la debita inquisitione contra quelli che non haueranno o manco fedelmente consignato, se ne fara esecutione, &c. quæ verba, cum copulatiue posita legantur respectu alterius subiecti, hoc est executionis dictarum pęnarum stāt

66 copulatiue, † ita quod vtriusque qualitatis concursus ad incurrēdam pœnam requiratur, videlicet, lapsus termini, item quod ante visitationē non fuerit facta fidelis consignatio, secundum Bar. in l. si is qui ducēta. §. vtrum. col. pen. ff. de reb. dub. per tex. in l. si hæredi plures. ff. de condi. instit. quem sequitur in similibus terminis, Soci. consi. 33. col. 2. vol. 3. addens quod in materia odiosa exorbitanti, siue pœnali dictio, &, stat copulatiue, ad quod faciunt nota. per Ias. in l. 1. col. 1. & 2. ff. de iusti. & iure.

Non etiam obstat, quod mora sit geminata, ideo purgari non potest, cum in casu nostro dici non possit geminata mora; quia nō constat inquisitum tempore primorum proclamatum habuisse aliquod granum, & dictio, citra, posita in eius respōsionibus ei nō nocet, secundum Bar. in l. Celsus. nu. 23. ff. de vsuca. item prædicta conclusio nō procedit in casu nostro, d. c. fi. qui matri. accu. pos. vbi plures interuenerunt denunciationes, & tamen auditur accusator ueniens re integra; præterea vt dictum est dici nō potest in ultimo proclamate mora commissa, attenta consignatione incontinenti facta.

Non repugnat dictum Rippę in tracta. de peste, supra allegatum, quia non valet argumētum a delicto in committendo, ad delictum in omittendo, ut supra dictum fuit in quarto fundamento, quibus addo Alex. in l. ita stipulatus. col. 3. ff. de verb. obli. & eundē Rip. in c. sępe. nu. 71. de restit. spol.

67 Septimo pro inquisito adducitur, † quod si simus in claris pro ipso, attamen etiamsi essemus in dubio iudicandum pro ipso reo esset l. fauorabiliores. ff. de reg. iur. c. cū sint. de reg. iur. in 6. & in dubio iudicari debet, quod pœna locum non habeat; argu. l. si pręses. cū

68 ibi nota. in glo. ff. de pœnis, † in dubioq; amplectenda est illa opinio, quę fauet purgationi moræ, Rip. in d. l. si insula. col. 2. in fi. post Imo. in l. si seruo. §. sequitur. de uerb. obliga. ex quibus omnibus censuit Senatus ipsum inquisitum, esse absoluendum, attenta professione incontinenti facta.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *In delictis occultis proceditur ex coniecturis, seu præsumptionibus, indicijs, ac alijs levioribus probationibus.*

2 *Iudæo testi contra Christianum usurarium deponenti creditur. & nu. 5.*

3 *Vsurarium quem esse, quomodo & per quos probetur.*

4 *Instrumentum dicitur probatio probata, veritas apparens.*

Iudæorum testimonium regulariter contra Christianum non admittitur.

6 *Vsurarius non probatur quis per testes, qui dicant soluisse usuras, eo quod de eorum commodo deponant.*

7 *Periurus repellitur à testimonio dicendo.*

8 *Testi non deponenti verisimilia non creditur.*

9 *Paria sunt non esse, vel de aliquo non apparere.*

10 *Priuilegium Ducale Hæbreis concessum, quòd eorum libris credatur, quomodo intelligatur.*

11 *Libris rationum, & si ex statuti, aut decreti dispositione credendum sit, admittitur tamen contra eos probatio incontrarium.*

12 *Indicium tollitur ex eo, quod quis fuerit in actis pronunciatus bonæ uocis, conditionis, & famæ.*

DECISIO LXXII.

De eo, qui usurarius accusatur, quomodo tale crimen commisisse probetur.



INquiritur etiã prędictus Ioseph Barberij, quod pecunias cuidam Iudęo mutuauerit sub usuris, in quo articulo uidendum est, an probatũ sit ipsum Iudæo fenerasse. Et videretur prima fronte dicendum, indicia esse sufficiẽtia saltem ad inquirendum quod sic probatur; † nam in delictis occultis proceditur ex coniecturis, seu pręsumptionibus, & indicijs, ac alijs leuioribus probationibus, etiam ad condemnandum, Bal. in l. nemo. C. de episco. aud. Alex. consi. 77. uol. 1. Dec. consi. 365. Carer. in sua practica crimina. in princ. nu 165. colum. 3. Marsil. in sua practica crim. in §. principiũ. num. 7. & 8. Anto. de Butr. consi. 24. col. 2. versi. in talibus autem gestis, & in crimine vsurarum, Ias. late in l. cum ea quę nume. 4. cum sequen. C. de transact. & in instrumentis, siue contractibus simulatis, Areti. in l. si is qui bonis. ff. de acquiren. heredi. late Ias. consi. 141. nu. 4. volum. 4. sed vsura est crimen occultum, clemen. vnica. §. cęterum. de vsur. Moder. Paris. late de feu tit. 1. §. 23. nu. 28. circa fi. ergo ex testibus etiã non integris & inhabilibus potest probari, † & sic in casu nostro Iudęi deponentes contra inquisitum videantur admittendi, prout in casu vsuræ tenuit Crauet. consi. 73. num. 7. & sequen. vbi dicit, quod in causa usuraria testibus singularibus, etiã Iudęis cõtra Christianum creditur, & videtur decisio Cepollæ, de simulatio. cõtractuum. nu. 87. dicẽtis 3 expresse, † quod si iudex cõtra aliquem tanquam usurarium procederet, poterit id probari per libros & codices alterius partis, & per testes proxenetas, seu mediatores, & alios, cum quibus crimen est commissum, argumen. c. quoniam. de testibus. & nu. 88. in fi. dicit, quod poterit probari per argumenta, puta per familiam, adstipulatur Calde. consi. penul. sub titu. de testib. vbi dicit, quod recipiẽs ad vsuram est idoneus testis contra dantem, Ang. late in disput. incipiente Astensis miles. colum. 15. & alij citati à Maria. Soc. iun. consi. 99. nu. 18. & seq. uol. 2. Zasi. consi. 11. nu. 15. cũ igitur pponatur parte fisci tam ex dictis Ioseph Hębrei, quam Bonæ eius vxoris, cum quibus dicitur cõtracta vsura, qui videntur idonei testes in hac causa inquisitionali ex traditis per dominum Cra. d. consi. 73. nu. 10. & 31. quam ex libris eorum, in quibus Hębraice scriptum legitur prędictam pecuniam fuisse acceptam sub usuris, ergo istis cõcurrentibus uidetur probatum dictam usuram commissam fuisse; propterea ipsum inquisitum esse extraordinarie puniendum.

Incontrariũ tñ pro ipsius inquisiti defensione dicitur nõ cõstare, fuisse cõmissã usuram aliquam, quoniam confessiones, & exinde condemnationes subsecutę, de quibus in instrumentis in actis productis, loquuntur expresse, quod summa in instrumentis contenta est ex causa mutui, quibus instrumentis, cum sint publica & iudicialia plena fides est danda. l. cum precibus. C. de prob. 4 instrumentum enim dicitur probatio probata, & ueritas apparens, Bal. in l. Imperator. col. 2. ff. de statu hom Hippo. in rubr. de probatio. num. 3. late Alcia. de pręsump. regul. 3. c. 13. quod maxime pcedere dicitur, quando instrumenta, ut puta confessiones, & condemnationes coram iudice fiunt, pręcipue coram Senatu. c. qm̃ contra. de pbat.

Non obstant depositiones iugalium Hebreorum, † quia regulariter eorum testimo- 5 nium contra Christianum nõ admittitur. c. Iudei. & ibi gl. & communiter docto. de testi. vbi Fel. ponit regulam cum fallen. quarum nulla cõuenit casui nostro, gl. in l. quoniam. in verbo angustetur, in fi. C. de heret. Afflic. decis. 214.

Nec obstant dicta per dñm Cra. d. consi. 73. quia ibi cum dicto Iudęorum concurrebant quamplurimæ coniecturæ, de quibus in d. consil. quo casu tenet concurrentibus alijs

aliis cõiecturis, quod credatur iudeis, secus si nullæ coniecturę concurrerunt, ut ibi dicit nu. 18. sed in casu nostro nullæ sunt aliæ vrgentes coniecturę, ergo iudęorum dictũ non probat, et maxime cum de eorum commodo tractetur. l. omnibus. C. de testib. & l. nullus. ff. de testi. & in terminis nostris cõtra inquisitũ de usura, tenet Bal. in l. dictati-bus. col. 2. C. de testa. quẽ refert & sequitur Cra. d. consi. 6. nu. 101. post Alex. & Ancha. per eum allegatos, Felyn. in c. veniens. el 1. nu. 18. de testib. & in c. personas. in fine. eodem tit. Roma. singu. 360. & ibi in additio. vbi reprobatur Cald. d. consi. penult. Alex. consi. 72. num. 10. & consi. 107. nu. 5. vol. 1. ac consi. 100. num. 8. eodem volum. Lau. de Rodul. de vsur. in 12. quæst. Abb. consi. 13. uolum. 1. Purpur. in l. 2. num. 100. & sequẽ. ff. si cer. peta. Ias. consi. 78. num. 2. & 3. uol. 3. & in l. admonendi. nu. 256. ff. de iureiur. præsertim in criminalibus, nisi forsan ad procedendum, & ita loqui videtur Cepol. loco supra allegato. Accedat quod sunt periuri cũ in prædictis instrumẽtis iurauerint bis cõ-
7 tenta in eis esse uera, †quo casu non valet eorum testimonium, Bal. in l. si ex falsis. C. de transac. Dec. consi. 405. colum. 3. versi. similiter, Cra. d. consi. 6. num. 14. Item, quod nõ deponant verisimilia, cum dicant se promisisse vsuras ad rationem duodecim pro primo centenario, & sexdecim pro secundo centenario quolibet anno, & quod vsura non ascendit ad maiorem summam, quam viginti octo scutorum, & tamen si habeatur ratio temporis a die facti mutui usq; ad tempus condemnationum vsura ad prędictam rationẽ ascenderet ultra scutos qua-
8 draginta, †quo fit, vt cum non deponant verosimilia non sit eis credendum. l. 3. §. fi. & l. ob carmen. §. fi. ff. de testi. Dec. consi. 315. nume. 8. & consi. 196. nu. 8.

Non obstat quod dicitur depositionem Iudæorum, eorum libris adiuuari, quibus est credendum attento, vt præsupponitur priuilegio Ducali, quo disponitur, debere credi libris Iudæorum; quia respondetur non constare in actis de huiusmodi libris, & priuilegio ob id fieri in eis nõ potest fundamentum. l. 1. §. liquere igitur. ff. ad Syllania. l. penulti. §. docere. ff. ne quis eum qui
9 in ius voca. est ui exem. † paria enim sunt non esse, uel esse & non apparere, uulgata. l. duo sunt Titij, & dato quod de libris, & de allegato priuilegio constaret, cum hæc sint contra dispositionem iuris communis, quo non creditur huiusmodi libris etiam si essent Christianorum in fauorẽ scribentis. l. fi. C. de conuenien. fisci debito. lib. x. & in authen. de iureiuran. a morien. præstito. §. fina. late concludit Ias. in d. l. ad-
10 monendi. nu. 110. & sequen. †debent stricte intelligi, & restringi ad ea, quę respiciunt artem, & negociationem ipsorum Hębreorum, ut puta in dando pecuniam sub vsuris captis pignoribus, secus si scriberent de aliquo deposito, seu mutuo, ita expresse restringit Ias. in repetitio. l. admonendi. nu. 123. uersic. tertio diligenter, Areti. consi. 44. Cra. in tracta. de antiqui. tempo. in prima par. num. 267. & ita cantat dictum priuilegium, quod alias vidi; alioquin facile esset Iudęis multa scribere in dictis libris in eorum vtilitatem.
11 Pręterea †etiam quod dicti libri probarent, attamen admittitur probatio in cõtrarium, ut in simili dicit Ias. in d. l. admonendi. num. 305. & sequen. & late in §. sed iste. nu. 93. & quatuor sequen. Institu. de actio. Felyn. in c.
12 proposuisti. nume. 3. de probatio. † Tollitur etiam huiusmodi indicium ex eo, quod in actis pronunciatum fuit inquisitum fuisse, & esse bonæ vocis, conditionis, & famę, Alexan. consi. 89. num. 13. volum. 3. per tex. in l. non omnes. §. a Barbaris. ff. de re milita. & in c. cum in iuuentute. de præsumptioni.

Non obstant doctores tenẽtes testes singulares ꝓbare aliquẽ esse vsurariũ, quia ultra quod contraria opinio, creditur receptior loquuntur vbi agitur de probando aliquem esse vsurarium in genere, secus si agitur de probando aliquo particulari actu vsurario, ut late per Eely. in c. licet ex quadam. nu. 2. col. penul. de testib. quibus stantibus, absoluit Senatus eundem inquisitum, anno 1556. qui postea pp eius innocentiã & animi dotes constitutus fuit procurator fisci generalis, & inde Capitaneus iustitię a Serenissimo Duce.

SVMMARIVM.

1 *Dispositio legis finalis. §. fi. ff. de lega. 2. an, ut locum habeat, requiratur vtriusque ignorantia & emptoris & grauati, uel alterius tantum.*
2 *Copulatiuæ natura est, vt utrunque fieri requiratur.*
3 *Restitutione pendente grauatus restituere dicitur dominus rei restitutioni subiectæ.*
4 *Alienatio rei fideicommisso subiectæ ualet intercedente ignorantia contrahentium, si fideicommissum sit uniuersale, secus si particulare.*
5 *Ignorantia semper in dubio præsumitur in acquirente.*
6 *Hæres quomodo præsumatur ignorare fideicommissum, & contenta in testamento.*
7 *Scientiam alienantis deducere debet, qui prætendit rem fideicommisso subiectam male fuisse alienatam.*

DECISIO LXXIII.

An tex. in l.fin.§.fi.ff.de lega.2. requirat ignorantiam hæredis grauati & uenditoris, necnon et emptoris, an uero alterius tantum.



1 Ropositum in Senatu fuit, tan ut locum habeat dispositio.l.fi.§.fina. ff.de leg.2. requiratur ignorantia hæredis grauati, & emptoris vel alterius tantum; & censuit Senatus utriusque ignorantiam requiri, cum id expresse probari dicatur ex tex. d.§.fin.versi.respondeo, propter iustā ignorantiam tam heredis, quam emptoris, hæredem mulieris, vt fundus apud emptorem remaneat fideicommissario pretium dare debere; ergo arguendo a contrario sensu, quod argumentandi genus in iure fortissimum est, uulgata.l.1.§.huius rei.ff.de offic. eius cui mand. est iurisd. & a natura dictio-
2 nis copulatiuæ, † quę requirit utrunque fieri.l.si is qui ducenta.§.vtrum. vbi glo. ff.de reb.dub. quod argumentum est etiam validum.clemen.exiui.§.cum autem natura.de verbo.significa. si iusta ignorantia hæredis grauati, & emptoris non interueniat fundus apud emptorem remanere non debet, & hanc opinionem tenet ibi Bart. post glo. in l.quidam.§.si quis filium. in princip. glo. magnæ.ff.ad Trebel.& Bal.ibi,& in authē. res quę.in princ.C.commu.de lega. addens quod iusta ignorantia debet originem habere a facto defuncti, puta quia prohibuit testator testamētum, seu codicillos, in quibus erat descriptum fideicommissum, aperiri, nisi post mortem hæredis grauati, cuius dictum dicit communiter reprobatum Alex. in l.Marcellus.§.res quæ. col.2. ff.ad Treb. & consi.3. nu.2. uolum.3. refert & sequitur Opizo in repetitio.§.diui.l.filiusfamil. col. 14. uersicu. nec obstat.ff.de lega.1.vbi dicit communiter docto.tenere, quod tex.in d.§. fina.locum habeat undecunque procedat ignorantia. hanc opinionē sequitur ibi expresse Pau. de Cast. subdens requiri rem legatam subiacere restitutioni sub conditio-
3 ne, † & sic quod pendente conditione grauatus restituere remaneat dominus, alias non teneret alienatio, quia non transfertur dominium, & in consi.247. col.6. volum.1. quod tamen pro nunc pro constanti non teneo; hanc etiam opinionem tenet Imola ibi, arguendo a contrario sensu, subdens ta-
4 men, dictum §.locum habere, † quando fideicommissum esset uniuersale, alias si esset particulare non teneret alienatio, quem sequitur Alex. in d.l. Marcellus §. res quæ col.1. in fine.ff. ad Trebellia. reprobata suprascripta opinione Paul. de Castro non distinguentis inter fideicommissum vniuersale, & particulare, & Alex.consi.3.nu.1. & duobus sequentibus vol.3.& cons.184.col. fin.vol.2. Soci.cons.49.nu.xi. & sequenti, & consi.75. nu.16.vol.1. Beltrand.cons.66. & 67.vol.1.Ias.in l.fin.§.sed quia, in quarto nota.C.commu. de lega. qui aliquid tangit circa ea, quæ adducuntur per Bal. Paul. de Castro & Imol. in d.§.fin. & licet Iason ibi in fine dicti notabilis videatur præsupponere, ꝙ ignorantia alterius sufficiat, in illis verbis, si autem fieret per ignorantem uel ignoranti. Attamen recte intuendo tenet, ꝙ requiratur ignorantia præcipue alienatis. & clarius idem firmat in d. authen. res quæ col.2. vers.limitatur notabiliter.C. eod. tit.Neuiza.cons. 32.nu. 10. post plures per
5 eum citatos † quę quidem ignorantia in dubio semper præsumitur in acquirente, ex regula l. verius. ff. de probatio. per quam ita dicit Ias.in d.§. sed quia, in quarto notabili, Soci.d.cons.49. col.pen. Alexan.d.cons.3. col.2.versi. item pręsuppono, Beltrandus
6 d. consil. 23. nume. 67. † In alienante vero distingue, aut successurus erat ab intestato, & pręsumitur ignorantia, aut non erat successurus ab intestato, & iterum distingue, aut est hęres immediatus, & ꝓsumitur scientia, ita concludit late Rippa post Bart. in l. qui Romę §. duo fratres nu. 50. & sequen. ff.de uerbo. obliga. Aut est hęres mediante persona alterius, & præsumitur ignorantia l. qui in alterius ff. de reg.iur. Alexan. cons. 284.col.fin.vol.2.Soci.d.cons.49.nume.xi. Beltrand. d.cons.23. nu.68.& seq.stante igitur pręsumptione ignorantię dat cautellam Angel. in l. Marcellus.in.§. res quę colu. 2.
7 vers. vltimo sis cautus.ff.ad Trebellia. † q̄d aduocatus debbet esse cautus, ut deducat scientiam alienātis, & eum sequuntur communiter doctores Deci. consil. 155. in fine immo fortius dicunt Alex.in d.cons.184. et Ias.in locis supra allegatis, quod Ange.in d. l. Marcellus.§.res quę, uult, quod deducatur scientia alienantis, & emptoris, alias succumbat, sed Ang. in codice meo solum dicit de scientia alienantis, & hoc puto sufficere, quia si dicimus requiri ignorantiam vtriusq; ad hoc, ut alienatio teneat, satis erit deducere de scientia alterius, cum ea probata, uerum sit dicere vtrunq; non ignorasse & ita iudicauit Senatus in causa Blāchiardi & Bartolomei Niciensium. Limita tamen dispositionem prędicti. §. fina. non habere

locum,

locum, quando vltra fideicommissum esset expressa prohibitio testatoris, quia eo casu ignorans ignoranti alienare non posset, ita sentit Gratus post plures quos citat respon so. 91. nu. 13. & 14. vol. primo.

SVMMARIVM.

1 *Iudicium particulare silet, et in eo supersedetur donec iudicium uniuersale petitionis hæreditatis finem susceperit.*

2 *Petitio hæreditatis centumuiralis est, & magnæ autho ritatis, ac iudicijs particularibus præferenda.*

3 *Reiteratio, & refricatio eiusdem causæ in iudicio admitti non debet.*

4 *Petitio hęreditatis datur aduersus possidentem unam rem licet minimam, & quomodo concludendum in libello.*

5 *Libellus qualiter concipiendus in petitione hæreditatis remissiue.*

6 *Hæres agens petitione hæreditatis, an necessario petere debeat declarari se hæredem, & res hæreditarias ad se pertinere, & latè nu. 12.*

7 *Dispositio omnis præsupponit substantiam, & qualitatem actus de quo loquimur.*

8 *Petitione hæreditatis agens restringendo se ad unam speciem videtur restrixisse virtutem actionis vniuersalis*

9 *Iudex animi sui notum detegere non debet.*

10 *Iudicium vnum vniuersale per alind non impeditur & nume. 13.*

11 *Actio intentata quæ sit in libello ex medio concludendi cognoscitur.*

12 *Par est virtus taciti, & expressi, quæ regula locum etiam habet in libellis.*

13 *Libellus in petitione h reditatis, quo quis petit reum condemnari ad restitutionem rerum hæreditariarũ, uidetur etiam cõtinere in necessarium antecedens, quod agens declaretur hæres & nu. 18. cum seq.*

14 *Petitione hæreditatis si agatur inter aliquos de hæreditate pro certis rebus, siue in genere, siue in specie vnum iudicium propter alıud non silet.*

15 *Succumbens in exceptione potest illud idem intentare in alio indicio.*

16 *Petitio hæreditatis ita demum contra debitores hæreditatis datur, si se hæredes contendant.*

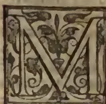
17 *Petitio hæreditatis apta est, comprehendere augumentum, & diminutionem eiusdemq; semper est virtutis, & auctoritatis.*

19 *Principaliter quod agitur inspiciendum est.*

20 *Lite contestata quod accidit, in iudicium venisse non dicitur.*

DECISIO LXXIIII.

De iudicio uniuersali petitionis hæreditatis, et an iudicium particulare sileat, donec finita fuerit quæstio super petitione hæreditatis.



MAter prætendens hęreditatem eius auię maternę ex illius testamento sibi insolidum pertinere, ea adita possessisq; omnibus bonis hęreditarijs, contractisq; secundis nuptijs aduersus eius filios tanquam auiæ hæres, egit, petens eos uti patris hęredes ad solutionem florenorum mille penes eos existentium ex alienatione bonorum hęreditariorum a patre facta, condemnari, lata fuit sententia ab ordinario, qui pronunciauit matrem inepte egisse, mater Senatum appellauit, pendente appellatione coram Senatu, filij coram ordinario prædicto intentarunt iudicium vniuersale petitionis hęreditatis dictę auiæ maternæ aduersus eandem matrem, sumpto fundamento, quod ex forma testamenti proauiæ una cum matre fuissent instituti hęredes; & matre appellationem prosequente, petierũt filij prędictam appellationis causam differri, ne præiudicium fieret iudicio vniuersali petitionis hæreditatis per eos intentato.

Quæsitum fuit, an supersedẽdum sit in causa appellationis, donec iudicium petitionis hęreditatis coram ordinario intentatũ, fue-
1 rit terminatũ. Et videbatur dici posse esse differendam causam appellationis, donec iudicium vniuersale petitionis hęreditatis fuerit finitum. l. si quis libertatẽ, & ibi Bart. nu. 12. Bal. & Ange. col. 1. allegantes plura iura cõcordantia, & in §. quoties. eiusdem l. col. pen. Pau. de Cast. nu. 4. 5. & 12. ff. de petitio. hæredi. & in l. non distinguemus. §. si is. ff. de recep. arbi. vbi quando inter possessorem hęreditatis, & petitorem mouetur aliqua quæstio particularis, uel specialis debet in eis supersederi, donec iudicium vniuersale petitionis hæreditatis finem acceperit, concordat tex. in l. si bonę fidei, arguendo a contrario sensu. ff. de petitio. hære di. vbi iudicia particularia non differuntur propter petitionem hęreditatis, quando actiones sunt tempore periturę; ergo vbi non sunt tempore periturę debent differri,
2 † & ratio quare silere debent iudicia particularia, est propter maiorem auctoritatem, quam habet petitio hæreditatis, cum sit centumuiralis. l fi. in princi. C. de petitio. hære. Ange. in d. l. si quis libertatem. colum. 1. late Ias. in §. præiudiciales. num. 4. 5. & pluribus sequen. Institu. de actio. qua maioritate stante, sequitur regula. l. per minorem. ff. de iudi. per minorẽ causam maiori cognitioni præiudiciũ fieri non debere; aliam quoq; rationem ponit Angel. in d. §. quoties. col.
3 penult. versi. ratio est in promptu, † vt scillcet euitetur refricatio, seu reiteratio eiusdẽ causę in iudicio vniuersali petitionis hæreditatis, cum hæc causa appellationis non sit separata, seu exempta ab illa uniuersali petitione hęreditatis, quia pecunia a matre petita tanquam hęreditaria petitur, quo fit, ut

huius-

huiusmodi reiteratio non debeat admitti. l. I. ff. famil. hercisc. sed in casu nostro dicitur intentatum iudicium particulare, quia petitum fuit dictos aduersantes condemnari ad solutionem dictorum florenorum centum, & ad restitutionem mobilium; ergo differri debet, donec fuerit cognitum super petitione hęreditatis intentata.

Nec obstat quod dicitur, esse etiam in hoc iudicio intentatam petitionem hæredi-
4 tatis, † quę potest dari aduersus possidētem vnam rem, licet minimam. l. licet. ff. de peti. hæred. quia hoc est verum, dummodo cōclusio libelli conueniat petitioni hęreditatis, in quo debet actor concludere, petendo se declarari hæredem insolidū, uel pro parte, prout erit hęres, & ex officio iudicis aduersarium cogi ad restitutionem rei hæreditariæ, Bart. in l. 2. in fi. & in d. l. licet minimā. de pet. hęre. Bal. in l. 2. in fi. C. eo. tit. Albe. in l. 2. nu. 1. ff. si pars hęred. pet. vbi dicit,
5 † quod petitio debet esse vniuersalis, licet exequutio fiat tantum in re particulari possessa, Ang. in l. 4. ff. de petitio. hęredita. & in consi. 161. num. 1. Abb. in c. 2. num. 23. de libel. oblatio. & ibi Soci. col. 55. versi. qualiter sit concipiendus libellus, Curt. sen. in repetitio. l. edita. nume. 35. & 36. & alij cumulati per Ias. in §. actionum. nu. 237. Institu. de actio.

Nec obstat, quod idem Ias. dicit loco pro-
6 xime allegato, † libellum posse procedere in petitione hæreditatis, quamuis in conclusione non peteret declarari se hæredem, uel res hęreditarias ad se pertinere; quia petendo restitutionem rerum hęreditariarum ex eo, quia sit hæres tacite videtur in necessarium antecedens petere declarari se hæredem ex doctrina Bart. in l. ex diuerso. §. 1. in princip. ff. de rei vendic. quia si ponderetur verba Bartoli, non ita simpliciter loquūtur prout allegantur, præsupponit enim Bartolus, quod conclusio libelli sonaret hoc modo; peto talem cōdemnari ad restitutionem rei petitione hæreditatis, quia sum hęres; nā tunc dicit Bartolus, videor petere, quod pronunciet prius iudex me esse hæredem, & ratio, meo iudicio est euidens, quia cum peto eum condemnari ad restitutionem alicuius rei petitione hæreditatis, ex eo quod propono petitionem hæreditatis, videor proponere requisita omnia adesse petitionis hęreditatis, & sic petere declarari me
7 esse hæredem, † quia omnis dispositio præsupponit substantiam, & qualitatem actus, de quo fit mentio. l. diuus. & ibi Barto. ff. de milita. testam. & in l. 1. §. item illud. per illum tex. ff. ad Syllania. & in authen. quod semel. num. 24. C. de probationi. vbi qui deducit præscriptionem censetur deducere titulum & possessionem, quę necessario requiruntur ad esse præscriptionis; sed in casu proposito, conclusio libelli non fuit, secundum doctrinam Bartoli; ergo in eo locum habere non potest.

Responderi etiam potest, quod licet dici posset intentata petitio hæreditatis; attamen quia agentes se restrinxerunt ad res particulares, idem iudicandum est de ea, sicut de iudicijs singularibus, Bart. in l. edita. colum. 1. versicu. contra hoc oppono. C. de eden. per tex. in l. non potest. ff. de iudic. & ibi Alex. Ias. & Io. de Vicomercato, nu. 87. Curt. sen. nu. 37. late Abb. in c. 2. colum. 10. in fi. de li-
8 bel. obla. vbi dicit, † quod si agens petitione hæreditatis sese restringat ad unam rem, videtur restrinxisse virtutem actionis vniuersalis, & sequitur ibi Felyn. colum. 6. versic. hoc ultimum limita, Soc. col. 73. versi. octauo fallit, Aeneas de Falco. in additio. Abb. in eod. c. 2. num. 21. Sed iudicia particularia silere debēt pēdente iudicio vniuersali, iuribus supra adductis; ergo idem in hoc iudicio ad certas res intentato. Item dici potest deberi supersederi ratione absurditatis, & perplexitatis euitandę, ne contingeret proferri diuersas sententias super eadem re, qd absurdum esset, Bald. in l. cum Papinianus. colum. 1. versicu. dixi tertio. C. de senten. & interlocu. om. iudi. Fabi. de Eugubio in repetitio. §. nihil commune. nu. 5. ff. de acquir. possessio.

Accedat, quod si Senatus in huiusmodi
9 causa appellationis pronunciaret, † detegeret animum suum antequam esset cognitum super iudicio vniuersali intentato, quod facere non debet. l. obseruandum. ff. de offic. præsid. l. ubi. C. ad leg. Corne. de falsis, Bart. in d. l. si quis libertatem. num. 3. & si contingeret appellare a sententia proferenda per ordinarium in vniuersali iudicio, posset recusari Senatus eo quod animum suum iam detexisset.

In contrarium vero, quod huiusmodi iudicium non sit differendum, facit doctrina Barto. in d. l. si quis libertatem. colum. fina. versi. quęro vtrū iudicium vniuersale, & ei
10 vbi concludit, † vnum iudicium vniuersale non impedire aliud. l. penulti. ff. de petitio. hęred. sed in casu nostro est intentatum iudicium vniuersale petitionis hæreditatis; ergo huiusmodi iudicium differri non debet propter aliud coram ordinario intenta-
11 tum, minor propositio probatur, † quia ex medio

medio concludendi, & conclusione cognoscitur, quę actio fuerit intentata in libello, Bar. in.l.Gallus.§. quidam recte in fine, & ibi Alex. col.1. ff. de lib. & posthum. Ias. late in.§.omnium nu.128.&.129. & seq. Insti.de actio. Sed medium concludendi in casu nostro est, quod sit hæres, quod conuenit petitioni hæreditatis, secundum Bal. in.l.2.in fine.C.de petitio.hæredita. & com muniter doctores in locis supra allegatis. ergo intentata uidetur petitio hęreditatis.

Nec obstat quod in conclusione nō fuerit petitum declarari se hęredem, sed solum
12 partem condemnari ad restitutionē, † quia ex quo petijt partem condemnari ad restitutionem rerum hęreditariarū ex eo, quod agens sit hæres, uidetur in necessarium antecedens petijsse se declarari hæredem, & admittitur huiusmodi libellus in petitione hæreditatis, ita tenet Bart. in.d.l. ex diuerso §.primo in principio.ff.de rei.uendica. quē refert, & sequitur Abbas in.d.c.2.nu.23. & ibi Feli.col.7.in fine de libelli oblatio, Are. in.§.actionum col.penul. & ibi Ias. nu.214. Institu.de actio, Purpura.in.l. edita nu.74. secundum impresionem Taurinensem.C. de eden.concludentes ualere libellum si uolens agere petitione hęreditatis petat reum condemnari ad restitutionem certæ rei per eum possessæ, cū ipsę agens sit hæres, quia tunc in necessarium antecedens uidetur petere pronunciari se esse hęredem, seu hæreditatem ad se pertinere, hoc etiā sentit Bald. in.l.4.ff de petitio.hæredi. si ergo petijt saltem tacite se declarari hęredem, quod idem est, ac si expresse hoc petijsset per reg.l.cum
13 quid.ff.si cert.peta.† quę etiam procedit in libellis, ut concludit Abbas in.c. si clericus laicum col.6.vers.sed contra hunc, de foro competenti glo.penul. in .c. constitutus de relligio.domi. Purpura. in.d.l. cū quid nu. 88.sequitur, quod intentata dicatur petitio hęreditatis, & sic iudiciū uniuersale, quod ut prędictum est, nō debet differri propter aliud iudicium uniuersale, & comprobatur ex.l.si inter me & te.ff.de excep. rei iud.ubi si duo possident res hæreditarias nihil uetat quominus alter aduersus alterū & econtra agat petitione hęreditatis respectu diuersarum rerum, & iudiciū ab altero intentatum non differtur propter aliud, & ibi Ang.in lectura Perusina, qui uidetur decidere casum nostrum, concludens quod si agatur inter aliquos de hęreditate petitione hæreditatis pro certis rebus siue in genere siue in specie, unū iudicium propter aliud non silet, Feli.in.c.in pręsentia nu.7.de pro-batio; Imo attentari forsan posset, quod conuenti postea non potuerint agere petitione hæreditatis, cum huiusmodi actio concludatur in exceptione uniuersali petitionis hęreditatis per eos proposita, p ea quę scribit Felin. in.d.c. in pręsentia nu.7. de probatio. post Bald. & alios per eum allegatos, quod tamen in casu nostro non affirmo ex his, quæ dicit Ange. in.d.l. si inter me & te uers.secundo obstat, & Bar. in.d.l. fundum
15 in principio.ff. de exceptio. † vbi succumbens in exceptione potest illud idem intentare in alio iudicio.

Non obstant in contrarium adducta. et primo tex. & ibi Bar. in.l. si quis libertatem ff.de petitio.hæredita.cum alijs concordantibus supra allegatis: quia loquuntur in iudicijs seu actionibus particularibus ad unā rem competentibus, ut puta in legato libertatis. d.l.si quis libertatem, &.l. non distinguemus.§. si his. ff. de recep. arbitris, nam compromissum, quod differtur non erat super hęreditate, sed super re particulari, ut dicit ibi glosa in uerbo compromiserat; & hoc suadetur cū esset factum compromissum cum defuncto de cuius hęreditate erat controuersia inter petitorem & possessorē, & possessor agebat contra debitores hęreditarios, vel occupatores rerum hæreditariarum iudicio particulari nō petitione hę-
16 reditatis; † quia illa non datur nisi contra debitores contendentes se hæredes.l. si debitor, & ibi Bar.ff.de petitio.hęredi. Alber. in.l. etiā.§.si quis, eodem tit. Ias.in.§.actionum nu.128. Institu. de actio. & est perpetua non temporalis, Institu. de perpetu. & tempora. actio. in principio, & ibi glo. in uerbo senatusconsultum, & in petitione hęreditatis non fit ista distinctio.

Non obstat regula .l. per minorem.ff. de iud. &.l.rei minoris.ff.de excep.quia debēt intelligi respectu iudiciorum particulariū, in quibus potest considerari maioritas & minoritas; quia siue detur contra possidentem totam hæreditatem, siue unam rem hęreditariam tantum semper est eiusdem au-
17 toritatis & potestatis. † Nam utroq; casu dicitur centumuiralis, & apta comprehendere augmentum & diminutionem.l.iiij. et l.licet minima.ff.de petitio hæredita.Bar.in d.l.si inter me & te.ff.de re iudi.Non obstat ratio reffricationis seu reiterationis de qua per Angel.in.d.l. si quis libertatem.§. quoties col. penult. ff. de petitio. hęredita. quia Ange. loquitur de iudicio singulari, quod reiteratur in iudicio vniuersali, idcirco differtur, secus uero est in iudicijs vniuersalibus

bus, idcirco differtur, secus vero est in iudicijs vniuersalibus, in quibus ex sui natura admittitur reiteratio; quia vterq; contendit se declarari hęredem insolidum, uel pro parte, prout contingit, ut supra probatum est.

Non obstant respõsiones datę ad doctri. Bar. in l. ex diuerso. §. fina. ff de rei ven. quia prima responsio est contra communem intellectum. Nam si agens expresse proposuisset petitionem hæreditatis, res fuisset sine dubio; sed Bartolus dicit, & ita cõmuniter intelligitur, qđ agens ex sola causa, quia erat hæres, petebat conuentum condemnari ad restitutionem; quo fit, vt videatur tacite petere se declarari hęredem, & sic loquitur Bartolus de tacita petitione hæreditatis resultante ex medio concludendi, quia hęres.

Non obstat secunda responsio, & sic doctrina Bar. in l. edita. quia recte intelligenda est, & non ita simpliciter recipienda, prout ita proponitur, alioquin esset cõtrarius his, quæ dixit in d. l. ex diuerso. §. 1. secundum communem intelligentiam, vbi constanter
18 tenet, †quod sustinetur libellus in petitione hæreditatis, si peto aliquem condemnari ad restitutionem alicuius rei certę, quia dicam me hæredem, cum tacite videar petijsse me declarari esse hæredẽ, quo casu dicor egisse vniuersaliter, licet particulariter petam rẽ restitui, quod comprobatur ex l. 4. vbi Bal. & Pau. de Cast. ff. de petitio. hæredi. concludunt, quod licet petitio sit vniuersalis, vt quia quis petat hæreditatem, idest declarari se hæredem; tamen nõ petebat aduersarium condemnari, nisi ad rem quam posidebat, & nihilominus tex. vult, quod iudicium sit vniuersale aptum recipere augumentum, seu diminutionem, & ad hoc facit, quod dicit Bal. in l. 2. in fi. C. de petitio. hęredi. quod valet libellus, & concludit in iudicio vniuersali petitionis hęreditatis, si actor petat declarari se hęredem, & reum condemnari ad restitutionem rei, quam posidet, & ratio
19 est, †quia attenditur id, quod principaliter agitur. l. si quis nec causam. ff. si cer. peta. sed in petitione hęreditatis semper principaliter agitur, vt quis hęres declaretur, ut supra demonstratum fuit, ergo attendi debet hoc, ita ponderat Purpura. in d. l. edita. nume. 75. secundum impresionem Taurinensem. Igitur, vt euitetur ista contrarietas, intellige Bartolum, prout declarat Corne. in d. l. edita. num. 9. & tribus sequen. post Fulgo. ibi, Anto. de Butri. & Imo. in c. conquerente. de offic. ordina. vel, ut per Curt. seniorem ibi, nu. 37. & 38. vbi concordat has opiniones, & per Cur. iun. nu. 71. & plurib. seq.

Nec est bonum argumentum, quod fit de
20 lege non potest videri. ff. de iudic. † quia ibi illud quod accedit post litem contestatam non uenit in iudicium, quia tempore litis contestatæ non debebatur; vnde non potest fingi in iudicium venisse, cum adhuc non esset in esse; secus in petitione hęreditatis, quia res, quæ accedit post litem contestatam veniebat in petitione hęreditatis, ita dicit glo. in d. l. non potest videri, Pau. de Cast. in d. l. 4. versi. nec obstat. ff. de peti. hęredi. sequitur Purp. in d. l. edita. nu. 66. uersi. octauo fallit. C. de eden.

Verum quia adhuc militant duo argumenta & fundamenta ultima; uidelicet, ne Senatus detegat animum suum; & ne contingat a diuersis iudicibus diuersas proferri sententias, quod esset absurdum, visum fuit Senatui magis tutã uiam amplecti, & agenti, coram ordinario pręstituere tempus, intra quod curet sentẽtiam ab ordinario proferri, quo elapso, et per negligentiam ipsius agentis sententia non prolata, mandabitur procedi in causa appellationis, & ita cẽsuit in causa Iugalium de Zanto cõtra Vaudanos Augustenses.

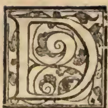
SVMMARIVM.

1 *Mater naturalis an excludat adoptantem, uel cum ea simul admittatur.*
2 *Adoptiui filij simul cum legitimis & naturalibus admittuntur ad successionem.*
3 *Pater adoptiuus excluditur à matre naturali, si desinat esse pater, puta per emancipationem.*
4 *Solemnitas eadem requiritur in dissolutione cõtractus, quæ in confectione.*
5 *Fictio ab homine induci non potest.*
Renunciatio etiam iurata non trahitur ad futuram successionem, nec ad incogitata. nu. eodem.
6 *Duo uincula, uel duæ rationes, quando ex vna parte concurrunt semper præualet parti, in qua una tantum ratio militat.*
7 *Iuramentum operatur, quod dispositio valeat omni meliori modo, quo ualere potest, & supplet defectum solemnitatis.*
8 *Testator disponere directo non potest, quod tutor non teneatur reddere rationem, secus per indirectum legando tutori omne id, in quo ex causa reditionis rationis condemnabitur.*
9 *Successioni futuræ renunciari potest cum iuramẽto, secundum magis communem opinionem.*

DECISIO LXXV.

De matre naturali, & adoptiua contendentibus super successione filij demortui.

DOM-



Omina Lucia de Aduocatis ex indulgentia Principis iuxta §. fœminæ Insti. de adoptio. arrogauit Dominum Io. Baptistam Caseriam Taurinensem sui iuris, & maiorem xxx. ann. qui præmortuus est relictis matre, & fratre legittimis, & naturalibus, ac ipsa matre arrogante; contendentibus ipsis matribus de filij hæreditate:
1 quæsitum fuit, † an mater naturalis excludat arrogantem, an vero simul admittantur. Et videtur dicendum, coniunctim eas admitti debere, quia correllatiuorum eadem debet esse dispositio l. si quis seruo & ibi nota. per glo. & docto. C. de fur. l. fi. C. de indic. uidui.
2 toll. sed in filijs adoptiuis dispositũ est, quod succedant simul cum legittimis, & naturalibus. l. si te, & ibi glo. C. de suis & legitti. glo. fi. in auth. in successione. C. eod. titu. & ibi Bar. & Sali. glo. in. §. I. in uerbo potestatis in authen. de hæredi. ab intesta. Angel. in. §. sed hodie uers. in glo. in uerbo tributa, Institu. de adoptio. Ergo idem in parentibus adoptiuis esse debet, ut succedant cum legittimis & naturalibus, & uidetur facere tex. in l. pen. §. fin. C. de adop. ubi dicit, inter parentes nullum esse inductum discrimen. & hãc opinionem ex suprascripto argumento sequutus est Areti. licet confuse & obscure loquatur in. §. mortuo, institu. de acquisitio. p arroga. ubi expresse dicit, quod pater naturalis habebit dimidiam, pater uero adoptiuus aliam dimidiam, & uidetur sequi Io. Fabri ibi, & si obscurius loquatur Mathesil. in suo tracta. de success. ab intestato in tertio membro secundi articuli princip. num. 7. & ibi Ludo. in additio. uers. & hęc opinio potest comprobari ex. l. 2. §. sed neq; auus, uersic. uerius .n. est. ff. ad Tertulli. argumento a
3 contrario sensu, † ubi pater adoptiuus excluditur a matre naturali si desinat esse pater, puta per emancipationem filij arrogati. ergo si non desinat esse pater non excluditur a matre naturali; facit glo. & Bart. in. l. patrẽ adoptiuum. ff. ad Tertulli. & hoc sine difficultate procedere deberet in bonis profecticijs ab ipsa arrogante secundum glos. in d. §. mortuo, in uerbo non possunt.

Nec uidetur obstare instrumentum liberationis, de quo in actis; quia non fuit facta autoritate Principis, prout requirebatur. l. adoptio, & ibi glos. C. de adoptio. & l. 3. C. de emancip. liber. facit regula in authenti.
4 econtra. C. de repud. † quod eadem solemnitas requiritur in dissolutione contractus, quę in confectione. nec nocet, quod partes uoluerunt omnia haberi, ac si arrogatio nunquam facta fuisset; quia istud esset per fictio-
5 nem, † quę ab homine induci non potest. l. si forte. ff. de castren. pecul. Bar. in. l. si is qui p emptore, nu. 24. ff. de usucap. Aret. cons. 127 col. 2. uers. sed quando, Ias. post Alex. in. l. si quis in fundi nu. 52. ff. de lega. I.

Nec obstat renunciatio de qua in dicto instrumento; quia non trahitur ad futuram successionem. l. I. & fi. C. de pac. præsertim de qua nulla est cõsideratio, uidelicet, quod arrogans ordine naturę turbato succederet arrogato, etiam si esset iurata, ut late concludit Paris. cons. 95. uol. 3.

In contrarium uero, quod mater legittima & naturalis debeat excludere mulierem arrogantem uidetur facere textus in. l. 2. §. impuberẽ, uers. quare etsi pubes, (Sic enim legitur in codice meo). ff. ad senatusconsult. Tertullia. ut si pubes fuerit arrogatus mater ad bona eius admittitur excluso arrogante ex tacita stipulatione, ut per glos. ibi in uerbo admitti, quod confirmatur ex eo, quod scribitur in. l. 2. §. obijcitur uers. pater autẽ naturalis. ff. ad senat. Tert. ubi expresse dicitur matrem excludere patrem adoptiuum si adoptatus non sit amplius in patria potestate, ergo debet excludi a matre legittima & naturali, & ad stipulaſ. tex. in. d. l. patrem adoptiuum. ff. ad Tertullia. ubi pater adoptiuus nõ nocet matri naturali, & hanc opinionem in bonis aduentitijs tenuit glo. in. d. §. mortuo, per illum tex. Insti. de acqui. per arroga. Io. Fabri in. §. cum autem circa finem, institu. de adoptio. Nicola. de Vbald. in suo tracta. de success. ab intesta. in secũda part. nu. 26. pro qua multum urget regula, de qua in authen. de hæredi. quæ ab intesta. defferun. §. si igitur defunctus, in uerbo, natas, & in. l. cum in adoptiuis. §. si uero pater naturalis. C. de adoptio. Paul. de Cast. cons.
6 81. in antiquioribus, † quod quando pro una parte concurrunt duo uincula, uel duę rationes, pro altera uero una tantum semper ea pręualet pro qua stant duę rationes, sed in matre legittima & naturali militant duæ rationes, ergo debet pręferri matri adoptiuæ, in qua adoptionis iura tantum locum habent.

Accedat quia dicitur recessum a dicta arrogatione ex instrumento dissolutionis, & liberationis, de quo in actis. Nec obstat, qđ non interuenerit authoritas requisita in dis-
7 solutione prædicta, † quia iuramentum regulariter operatur, quod dispositio ualeat omni meliori modo, quo ualere potest, l. cũ pater. §. filius matrem. ff. de lega. 2. Bart. in. l. cum quis

cũ quis.§.codicillis.nu.8.ff.de lega.3. Alex. conf.37.nu.22.& conf.158.nu.6.& 11.uol.2. & supplet defectum solemnitatis Bart.in l.si quis pro eo.col.pen.versi.octauo prohibetur.ff.de fideiuss.Areti.consi.24.colum.2.in prin.Baue.in tract.de iuramen. effectu.30.

Non etiam aduersatur, ꝙ homo nō possit inducere fictionē, nec facere quin leges habeant locum.l.nemo. ff.de lega.1. quia & si præmissa non possit, attamen pōt per suum consensum sibi prçiudicare quoad effectū, ita rñdet Alex.d.cons.158.num.10.uol.2. faciunt scripta per Rip.in d.l.nemo.nu.40.& seq.vbi post Ias.Dec.Cur.& Thom.Ferra.
8 per eum citatos, dicit, † ꝙ licet testator non possit disponere, ꝙ tutor non teneatur reddere rationem.l.si quis rationes. ff. de liber. lega.potest tamen per indirectum legando tutori omne id & quicquid, in quo ex causa redditionis rationis condemnabitur.

Non etiam videtur obstare, ꝙ futuræ successioni non possit renunciari etiam cum iuramento, quia incontrarium est ueritas & communis opinio, de qua late Paris.in cōsi. 93.nu.5.& cons.94.num.12.& seq.uol.3. latissime Dida.in repet.c.quamuis. de pact.in sexto. et hanc opinionem sequutus Senatus in fauorem matris naturalis iudicauit.

SVMMARIVM.

1 *Admissus ad conductionem cum consensu locantis dicitur æque principalis, ac ipse admittens.*
2 *Verbis contractus standum est.*
3 *Incontinenti facta in actu esse censentur.*
4 *Societas regulariter morte soluitur, & ad hæredes non transit, licet conuentum sit. & nu.7.*
4 *Lucrum & damnum ex re effecta communi, per societatem, etiam si post mortem socij proueniat, dicitur esse cum hæredibus socij commune.*
5 *Initium in contractu conductionis spectandum esse.*
6 *Societas respectu unius negociationis, uel unius rei tantum coiri potest.*
8 *Societatis in contractu personæ industria electa esse videtur.*
9 *Consensus ultra mentem contrahentium operari non debet.*
10 *Locatio & societas mortuo uno ex socijs dissoluitur.*
11 *Verba cōtractuum sic interpretari debent, ut repugnantiam in se non contineant.*
12 *Verba enunciatiua instrumenti emissa propter aliud, uel ubi de enunciato principaliter disputaretur, non probant.*
13 *Societas uectigalium ad hæredes transire potest.*

DECISIO LXXVI.

Admissus cum consensu locantis ad contractum locationis, siue conductionis, cum principali conductore, si deinde decedat, an illud ius transferatur ad eius hæredes, ita ut perseuerare in conductione possint, an uero tanquam contractus societatis sit, nō extendatur ad ipsos hæredes.



Euerendissimus Eps Vercellensis locauit nobili D. Baptistæ della Vulpe castrum cum prędijs Praroli pacto adiecto, quod nō possit sublocare, nec aliquem in socium assumere, sine expresso cōsensu ipsius R.Epi, item additur aliud capitulum, quod cum in eo consistat neruus q̄stionis nostrę, licet lingua materna sit descriptum putaui utile esse eius uerba, prout iacent inserere. Che Dominico Casa detto Biella, M.Francesco Battiano, Nicola Villoti de Vercelli, cōpagni nominati dal detto M.Battista, del cōsenso di detto Monsig. in essa affittaria, sapendo non esser obligati, sed &c.spontaneamente &c.& come principali, & principalmente obligandosi insolidum col sudetto conduttore, accedano a questa obligatione nel modo & forma sudetta, & simile obligatione con le renuntie, giuramenti, clausule, constitutioni de procuratori, & come di sopra; la cui bona fede riconoscendo detto M.Battista sotto simile obligatione, &c. promette conseruarli indemni, giurando &c. Elapsis deinde aliquibus diebus perijt præfatus Dominicus Casa, cuius hęredes prętendunt perseuerare in dicto contractu, dicentes illum esse contractum locationis, & petierunt D.Baptistam euocari p̄seruaturum eos indemnes, eo excipiente esse contractum societatis & consequenter morte Dñici Casæ societatē esse finitā. Quęritur quid iuris? videretur dicendū Dñicum Casam fuisse cū dicto D.Baptista cōductore ęque principaliter obligatū, attētis illis uerbis (compagni nominati in detta affittaria de cōsensu R.Epi) qui consensus
1 opari videt̃, † ꝙ a principio fuerit etiā eidem facta locatio, arg.l.qui admittit̃. ff.ꝓ soc.ibi quē sociū esse noluit; ergo a cōtrario sensu, si uoluit, uidet̃ etiam eidē facta locatio, & ꝑ eū tex.ita tenet Pari.cons.82.nu.4.uol.1. itē in illis uerbis, & come principali, & principalmēte obligādosi insolidū col sudettǫ cōduttor. itē, quia in instrō intimationis, & in apocha subscripta, ut ꝓponit manu p̄dicti
2 R.Epi nominant̃ cōfictabiles, † quo casu stādū est uerbis cōtractus, Bart.in l.cotē.§.qui maximos.nu.11.ff.de public. & in l. fratres. ff.de pœnis.ꝑ tex.in l.1.§.si is qui nauē.ff.de exercito.cū simi.ꝑ eundē alleg. facit.l.nō aliter.ff.de lega.3. Accedat, ꝙ cū dicta nominatio in socios in dicta cōductione fuerit facta incōtinēti, imo in eisdē caplis locationis, et cōductiōis de ea noiatione, siue associatiōe, idē iudicādū uidet̃, ꝙ de ipsa locatione, quia

3 †quę incontinenti fiunt inesse dicuntur. l. lecta. ff. si cer. pet. late Cur. sen. consi. 54. col. 2. post Ang. cōs. 145. & alios per eum relatos, Soc. in l. si post litē. col. 1. ff. de excep. faciunt cumulata per Tiraq. de retrac. conuen. §. 1. glo. 5. num. 1. & seq. quibus stantibus dicere deberemus huiusmodi cōtractum, ueluti locationis esse transitorium ad hæredes ipsius Dominici. l. uiam veritatis. C. loca. & cōducti. & §. fi. Instit. eo. tit. etiamsi de hæredibus non esset facta mētio. l. si pactum. ff. de ꝓba. cum pluribus alijs ab eodem Tiraq. congestis de retrac. cōuen. d. §. 1. glo. 6. nu. 1. & pluribus seq.
4 Item dato citra veri pręiudicium, quod esset contractus societatis, qui regulariter morte soluitur, & non potest ad hæredes transire. l. verum. §. in hęredem. ff. ꝓ soc. & §. soluitur. Instit. de societa. attamen quicquid lucri & damni ex re effecta cōi per societatem, etiamsi post mortē socij ꝓueniat, dicitur esse cum hęredibus socij cōe. tex. est expressus loquens de societate cōductionis alicuius certæ rei in l. actione. §. si in rē certam emendam conducendamue. & §. morte. vers. sed quod ex re cōi, & ibi Albe. ff. pro soc. per quę iura ita dicit glo. cōiter approbata in l. verum. §. in hærede, in verbo emolumentum. eod. tit. quam pluribus actoritatibus cōprobat Paris. d. consi. 82. nu. 38. uol. 1. post Signo. & Corn. per eum relatos: sed in casu nostro Dñicus Casa dicitur associatus in cōductione castri, & prædiorum Praro-lij, ex qua associatione ius utendi, seu fruēdi rebus conductis acquisitum per D. Baptistā associantem a R. Epo. l. si quis domum. & l. ex conducto. in prin. ff. loca. fuit effectū cōe cum ipso Dominico associato. l. 1. & l. verū. in prin. & ibi glo. in verbo fraternitatis. ff. ꝓ soc. ergo quicquid lucri & damni prouenit ex huiusmodi conductione effecta cōi cum prædicta associatione (& si post mortē Dominici prouenerit) debet pro rata esse cōe cum hęredibus dicti Dominici, ueluti descendens ex eo iure, quod habuit initium in persona defuncti d. l. actione. §. si in rē certā;
5 †nā & in contractu conductionis initiū spectandū est. l. si id qđ. §. si filiusfamil. ff. ꝓ soc.

In contrarium facit, quia dicitur uerba & tenorem conuentionis sonare in cōtractum societatis, ꝓut ex iuribus demonstratur. Primo, quia constat locationē fuisse factā duntaxat ṗdicto D. Baptistę; qui ut conductor nomine proprio, & non alieno cōuenit, et promisit soluere mercedem, & dictū Casam cum alijs fuisse in socium nominatum in dicta locatione accedente consensu R. Epi.

Secundo, quia dictus Casa in d. cap. supra expresso dixit, sciens se non esse obligatum, (sponte, & uti principalis se obligauit insolidum cum dicto conductore) & accedebat obligationi ṗdicti Baptistæ, & d. dñs Baptista cōductor promittebat eū seruare indemnem. Tertio, quia in eisdem capitulis extat dictum, seu capitulum locationis factæ ab eodē D. Epo dicto Dominico in annos tres finita locatione D. Baptistæ, pro quo cōductore fideiussit idē D. Baptista modis & formis, q̄bus ṗdictus Dñicus se ꝑ eodē D. Baptista obligauit; quibus stātibus apparet locationem, de qua agitur fuisse factam D. Baptistæ tantum; ipsum uero conductorem in sociū sibi assumpsisse in dicta locatione Dominicū Casam; & sic inter eosdem D. Baptistam & Dominicum non contractum locationis, seu sublocationis interfuisse, cū nulla merces interuenerit, prout requiritur. l. 2. ff. loca. sed tm̄ contractum societatis respectu negociationis dictę locationis subsistere cō
6 stat, Cur. sen. cons. 53. col. 1. in prin. †pōt. n. et alicuius negociationis & unius rei societas coiri. l. societas. ff. ꝓ soc. Institu. de societa. in prin. q̃ quidem societas reglr̄ morte dissolui tur. l. societatem. §. dissociamur. l. si fratres. §. idem rn̄det societatē. l. adeo. l. sociū. in prin. & l. verum. §. fi. & d. l. actione. §. morte. ff. ꝓ
7 soc. & Insti. de societa. §. soluitur. †ideo non transit ad hęredes etiam si cōuentum sit, qđ transeat. l. nemo pōt. cum duab. seq. d. l. adeo. l. actione. §. societas. l. vero. §. in hęredē. ff. ꝓ soc. Alex. cons. 60. uol. 7. et cōs. 110. nu. 5. uol. 3. & rō est secundū gl. in d. §. idē rn̄det, quā allegat Bar. in d. l. adeo, quia si trāsiret ad hæredes, restringeret libera facultas disponendi, eo ꝙ cogeret socius eum habere hęredē, quē socio nominare coactus fuisset, seqtur Rom. cons. 106. Cur. d. cons. 54. col. 1. in h. & seq. Pari. cōs. 25. nu. 55. & 56. uol. 3. Dec. cōs. 441. nu. 5. addens aliā rōnē, quam tm̄ tangit Cur. d. cons. 53. Rub. in repet. l. non solum. §. morte. num. 51. ff. de ope. no. nun. videlicet,
8 †quia persona hæredis esset incerta contra naturā societatis, ut dicit idē Dec. con. 213. nu. 9. Itē quia in societate uidet̄ electa industria ꝑsonæ, ut no. Aret. Instit. de socie. §. soluitur. facit. l. si non fuerint. §. ita coiri. ff. pro soc. l. adeo. ff. eod. titu. quæ non transit ad hęredes, maxime non nominatos. l. unica. §. ne autem. C. de caducis tollen. quem sequitur Cur. d. consi. 54. col. 2. in prin. vbi dicit primā rōnem, scilicet ne libertas testādi restringatur, esse ueriorem & cōem, quod etiam sentit Rub. loco supra citato, & quod societas morte unius socij sit finita, cōsuluit Dec. post plures per eum allegatos consi. 213. ubi

loquitur

loquitur in fortioribus terminis, uidelicet, in societate uectigalium, & in casu in quo facta fuerat mentio hęredum in instrumento, & tamen concludit societatem ad heredes non transire, quod etiam sequitur Rui. qui in eadem causa consuluit consi.90. uol. 1.Grat.respon.15.uol.1.

Nec obstat in contrarium adducta; & primo, ꝙ consensus R. Episcopi operetur dictum Dominicum fuisse etiam conductorem a principio arg.d.l.qui admittitur.ff.ꝑ soc. Ad hoc enim respondeo, prout respondet Dec.in casu suo d.consi.243.nu.8. Rui. cons.90. uidelicet considerari debere duplicem fuisse cōtractum in casu nostro. Primo locationis & conductionis inter R.Epm & D.Baptistam de Vulpe, in quo nullibi est nominatus dictus Dominicus Casa; & in hac locatione non interuenit aliquis cōsensus, ex quo posꝭit dici, ꝙ R.Epus uoluerit etiam locare dicto Dominico. Secundus contractus est societatis inter dictū Baptistam della Vulpe conductorem, & Dñicū Casam, & huic associationi cōsensit R. Eps cuius consensus non requirebatur, si non fuisset expresse cōuentum, quod cōductor nō posset sublocare, nec aliquem sociū assumere sine expresso consensu dicti R. Episcopi, nec est dicendum, ꝙ ex hoc consensu uoluerit facere dictum Casam conductorē, quia si hoc fecisset iunctis alijs tribus annis sequentibus, diceretur conductor sex annorum, & non teneret cōtractus propter Paulinam prohibentem beneficia locari ultra triennium, & sic dictus consensus operaretur ultra intentionem eiusdem Epi contra.l.

9 non omnis.ff.si cer.pet.† nemo enim pręsumitur eligere uiam, per quam cōuentiones suę corruant.l.3.ff.de milit.testa. & hoc etiā ex illis uerbis demonstratur (sapendo non esser obligato) quia si esset conductor uere fuisset obligatus. Prętereа dato, quod ex dicto cōsensu etiam fuisset societas locationis, iuxta dispositionem.l. quod non admit

10 titur, † tamen adhuc diceretur finita societas morte dicti Dominici ex his quę notā. per Rui.d.cons.91.nu.8.uol.1.

Non nocet illa verba (& come principali) quia sunt uerba posita respectu fideiussionis in eius personam pręstitę. Non etiam obstant alia uerba, in quibus nominantur confictabiles, quod idem sonat, ꝙ cōductor quæ licet sint enūciatiua dñr probare inter partes d.l.optimā; quia debent ea uerba intelligi respectu locationis in eum factę post

11 dictam primam locationē; † sic.n.uerba intelligi, & interpretari debēt, ut euitetur repugnantia in eodem contractu.l.ubi repugnantia.ff. de regu. iur. & ibi glo.Dec.cōsi. 653.nu.6.& 7.Soc.cons.159. nu.29. vbi dicit, ꝙ pacta unius contractus debent sic intelligi, vt euitetur absonus intellectus, & unum nō amoueat aliud. Item rñderi etiam

12 pōt uerba enunciatiua nō probare, † vbi de enunciato disputatur principaliter, uel sunt apposita ꝑ aliud Dec.d.cons.213. nu.12.

Nec aduersatur tex.in d.l.actione.§.sed si etiā. ff.pro soc. cum alijs supra alleg.in quo iudicio meo non parua est difficultas, quia Rui.d.cons.90.col.9.uers.non obstat insup. & cons.seq.col.pen. versi. item non obstat. Rñdet debere intelligi de emolumento ꝓueniente ex re cōiter remanente etiam finita societate ex re gesta ante mortem socij, non autem de emolumento proueniente ex re non remanente cōi, & ex aliquo gesto post mortem.l.socium. in prin. & d.l.actione.§.morte unius. uersi. sed quod ex re cōi, Albe. in d l. actione.§.morte. ff.pro soc.

Non obstant consi.Signor.Cor.& Pari.

13 † quia loquuntur in societate uectigalium, in qua fuerat conuentum, quod transiret ad hæredes, quod fieri potest d.§.in hęredes. secus vero in casu nostro, ubi sumus in cōductione rei priuatę, in qua nulla est facta mentio hęredum, immo nulla interuenit stipulatio nomine hęredum, & in hanc opin. transiuit Senatus, iudicās societatem ab initio fuisse contractam, & morte socij finitā.

SVMMARIVM.

1 *Vidua stuprum committens, an amittat dotes.*

2 *Iura loquentia de priuatione dotis, loquuntur tantum in adulterio unde ad stuprum non extenduntur.*

3 *Pœna priuationis locum non habet, nisi exprimatur.*

4 *Legatarij legatis priuantur ipso iure ob adulterium cū uxore testatoris commissum, idem si stuprum testatore mortuo commiserint.*

5 *Lex pœnalis loquens in casu uero, extenditur ad casum fictum, etiam respectu eiusdem personæ, quando minor est ratio in casu ficto, quàm in casu uero, limita ut num. 31. & seq.*

6 *Vidua pariens undecimo mense post mortem mariti eisdem pœnis subijcitur, quibus subijcitur intra annum luctus nubens.*

7 *Vidua stuprum committens minus peccat, quam maritata adulterium committens.*

8 *Vidua si fornicetur post tempus luctus cessant pene de quibus in §.fi.in auth.de restitu. & ea quæ parit xi. mense, idem si intra annum luctus dummodo partus non interueniat.*

9 *Vidua pariens post decemnouem menses à morte mariti potest dici concepisse post annum luctus, ideo cessant pœnæ.§.fi.in auth.de restitut.*

10 *Hæredes mariti etiam sui non possunt accusare viduam de adulterio commisso in uita mariti, vel muliere a-*

 gente

agente non possunt obijcere exceptionem adulterij commissi.

11 *Ius priuandi uassallum feudo ad hæredes domini regulariter non transit.*

12 *Mulier mortuo viro, liberata est à lege uiri, ut non efficiatur adultera si sit cũ alio uiro, intellige ut nu. 35.*

13 *Vidua ubi dos est restituta per hæredes mariti, si deinde post talem restitutionem stuprum commiserit, an dictis heredibus detur dotis repetitio.*

14 *Offensa longe maior est ea, quæ fit marito durãte matrimonio uero, quàm ea quæ fit durante matrimonio ficto, & sic viduitate.*

15 *Vidua durante viduitate videtur esse adhuc in primo matrimonio.*

16 *Maritus qui ante fuerat, sed soluto matrimonio repudiatione esse desijt, præfertur alijs in accusatione stupri uxoris in uiduitate, & ibi ratio adducitur.*

17 *Vassallus feudum amittit, si cum uxore domini viui, siue mortui concubuerit.*

18 *Honestatem magis expedit Reipublicæ seruari, quàm multiplicationem populi ex corruptis moribus procedentem.*

19 *Doctores & glosæ non persistentes in una opinione, sed ad alias procedendo uidentur ultimam tenere.*

Argumentum à contrario sensu in constitutionibus feudalibus non procedit, maxime si ex tali argumento resultaret peccatum. nu. eod.

20 *Argumentum à matrimonio ficto ad putatiuum ualidum est. & nu. 23.*

21 *Vxor putatiua post sententiam condemnatoriam amissionis dotis propter adulterium, an possit dotẽ amissam recuperare, si deinde apparet non fuisse uerum matrimonium.*

22 *Matrimonia putatiua quoad donationes & impudicitiam sunt ad instar ueri matrimonij.*

24 *Vidua committens stuprum dicitur committere contra uerum matrimonium contractum.*

25 *Lex Iulia de adulterijs ad omnia matrimonia pertinet, & extenditur.*

26 *Maritus putatiuus non potest uxorem de adulterio accusare iure mariti.*

27 *Iniusta pro non solemniter facta exponitur.*

28 *Iniuria ex affectu facientis consistit.*

Voluntas & propositum distinguunt maleficia. nu. eod.

29 *Vxor putatiua committens adulterium, an & quando dotes amittat.*

30 *Maritorum concubitus cum impudicis mulieribus uxores etiam castas exasperat.*

31 *Mulier conuersando in conuiuijs cum extraneis & interueniendo in ludis theatralibus, ita dotem amittit sicut si adulterium committat.*

32 *Dispositio pœnalis nunc etiam casum fictum comprehendit æque ac uerum, quando casus uerus & fictus respiciunt eandem personam.*

33 *Coitus cum meretrice innupta est impunibilis de iure ciuili.*

34 *Impudica mulier melioris esse conditionis non debet, quàm casta.*

35 *Vir pro marito in sacris literis accipitur.*

36 *Iniuriam sibi illatam sciens & tacens uidetur eam remisisse.*

37 *Vidua nubens intra annum luctus arguit suspitionem adulterij commissi uiuente marito.*

DECISIO LXXVII.

An uidua stuprum committens, dotes amittat.



1 Ertitur q̃stio ardua, †an vidua stuprum committens perdat dotes, in qua uariè doctores scripserũt. Nam negatiuam tenuit Alex. in l. sororem. col. 2. uersi. item facit. C. de ijs quib. ut indig. ex infrascriptis fundamentis. Primo argumento tex. c. 1. in tit. de feu. sine culpa non amit. secundũ intellectum Bal. qui arguendo a contrario sensu notat, quod vassallus coiens cum uxore domini eo mortuo non amittit feudum. Secun
2 do, †quia iura loquẽtia de priuatione dotis loquuntur de adulterio, quod uiuente marito duntaxat cõmittitur. l. consensu. C. de repud. & in auth. de nup. §. mitiores. versic. & rursus. c. plerunq;. de don. inter vir. & vxo. vbi glo. ergo ad aliũ casum, puta stupri, trahi non debeñt, neq; extendi. c. in pœnis. & c. odia. cum simil. de reg. iur. in 6. facit quod
3 dicitur, †pœnam priuationis locum non habere, nisi exprimatur, ut in auth. de nõ elig. secun. nub. §. cum igitur. uers. non est lex tale quid dicens, quem tex. ad hoc notat Bal. in auth. ex testã. col. fi. versi. contrarium est verũ. C. de secun. nupt. Alex. in l. etiam. §. 1. nu. 7. ff. sol. matr. cui deseruit tex. l. at si quis. §. diuus ibi pœnam tamen statutam nõ esse. ff. de relig. & sump. funer. Roma. cons. 405. col. 2. versi. secunda quia legalis, cum pluribus cumulatis a Tiraq. in repeti. l. si vnq̃. in verbo reuertatur. nu. 245. & duob. seq. C. de reuoc. don. Tertio, quia offensio illata mortuo marito non dicitur uera, sicut si eo uiuo fuisset illata, ergo non est eadem ratio, quæ est in adulterio, & per consequens nõ idem ius. l. interpositas. C. de transac. quam opin. Alex. sequitur Ias. in l. fideicõmissum. nu. 3. et 4. C. de fideicom. Dec. in c. pastoralis. col. pen. uersi. & quod dicitur de uxore, de iudi. dicens hanc opinionem esse ęquiorem, pro qua adducit tex. in l. si uxor. §. sed & in ea. ff. ad legem Iul. de adulte. vbi in muliere inhoneste viuente, aliter in uxore, aliter in ui
4 dua disponitur. † Idem videmus in legatarijs, qui priuantur legatis ipso iure propter adulterium cum vxore testatoris commissum; si vero stuprum committatur testatore mortuo, legatum aufertur; ut ab indigno, Barto. Pau. de Castro, & Ias. in dicta. l. fideicommissum. C. de fideicom. & idem uidetur tenere in l. cum quædam puella. nu. 14. ff. de iurisdict. om. iud. sequitur Crot. in repetit. l. 4. §. Cato. colum. penult. num. 38. in secunda lectu-

lectura.ff.de verbo.obligat. dicens, † legem pœnalem loquentem in casu vero non extendi ad casum fictum etiam respectu eiusdem personæ, quando minor est ratio in casu ficto, quam in casu uero; Sed delictum stupri leuius est adulterio, quia leuius punitur §.item lex Iulia.Instit. de pub. iudi. leuiorq; est iniuria, quæ fit defuncto, quam, quæ fit uiuenti; ergo unum ad aliud extendi nõ debet; sequitur etiam Rippa in l.2.nu.8.ff.solu to matrim.addens tex.in §.fina.in authen.de restitu. & ea quæ parit und.mense. iuncta.l.

6 1.C.de secun.nup.† vbi eisdem pœnis subijcitur etiam respectu ammissionis uidua pariens undecimo mense post mortem mariti, quibus subijcitur nubens intra annum luctus; sed hæc non amittit dotes; ergo nec uidua stuprum committens, idem Rip.in rubri.de iudi.nume.15.& 22. dicens, diuersam

7 esse rationem in vidua committente stuprũ a nupta committente adulterium, quoniam hęc habet unde libidinẽ explere ualeat, vidua uero non; ergo minus peccat; hanc opinionem tenet etiam Alcia.in tracta. de præsumpt.regula. 2.præsumptio.9.nu.5.allegat glo.& Ange.in §.fina. in authen.de restitu. & ea quæ parit vndec.mense, vbi Ange.in-

8 telligit glo. in verbo maligne, † quod si vidua fornicetur post tempus luctus cessant pœnæ, de quibus in d.§.fina. sed certe glo. prædicta, idem uult etiam si fornicetur intra annum luctus, dũmodo sit sola fornicatio, idest non interueniat partus, de quo loquitur tex.& rationem diuersitatis inter fornicationem sine partu, & eam quę fit cum partu dicit esse; quia in hac posset interuenire confusio sanguinis, & sobolis. §.si uero altera.& §.si mulier. in authen. de nupt. secus si non interuenit partus; sed pro Ang.est melior, glo.in §.præcedẽti, in verbo perfecto,

9 in fi.quę dicit, † quod post decemnouem mẽses natus potest esse conceptus post annum luctus, ideo cessant pœnę prędicti.§.quam glo.approbat Corn.in d.l.fideicommissum. num.2.C.de fideicom.Io.de Garro.in auth. eisdem pœnis.num.17.C.de secun.nup. eandem opinionem sequitur quoque Boer.decis.338.col.penul.& ult.dicens, bis fuisse iudicatum in parlamento Burdegalensi pro opinione Alexan. quam tribus fundamentis corroborat.

10 Primo, quia inquit hęredes mariti etiam sui, viduam accusare non possunt de adulterio in uita mariti cõmisso, uel mulieri agenti ad dotes exceptionem adulterij commissi obijcere, secundum opinionem Bar. in l.rei iudicatę.§.morum.ff.sol.matrim.& aliorum per eundem citatorum d.decisio.338.nu.7.

11 pro qua facit alia communis conclusio, † quod regulariter ius priuandi vassallũ feudo non transit ad hæredes domini, glo.in l.omnimodo, in verbo, licebit.C.de inoff.testam. cum alijs adductis per Cur.de feud.in 4.par.col. antepenul. versic. secunda principalis dubitatio; si ergo opponi non potest exceptio adulterij, quod est maius, & offendit maritum: multo minus poterit opponi exceptio stupri, quod est minus, & non offendit mari

12 tum, nisi ficte, † quia mortuo uiro liberata est mulier a lege viri, ut non efficiatur adultera si sit cum alio uiro, Pau.ad Roma.c.7. in prin.& ad Corin.c.2. in fi.

13 Secundo, dicit Boer.† pone viduæ statim mortuo marito per eius hæredes fuisse restitutam dotem consistentem in rebus immobilibus, vel post annum luctus consistẽtem in mobilibus, seu pecunia, et post restitutam dotem stuprum commisisse, an dabitur hæredibus mariti repetitio? & concludit quod non, maxime si ex post transiuisset ad secunda uota; quia huiusmodi repetitio induceret quandam separationem matrimonij, & quod uxor uelut indotata male a marito tractaretur, & si vidua esset iuuenis, & uellet nubere per indirectum prohiberetur a matrimonio, quia sine dote non reperiret virum.

Tertio, pro opinione Alex. adducit decisionem Saly c.in l.quoniam.col.fi.in fi. vers. hinc est.C.ad leg.Iul.de adulte.& cum hæc scripsissem meosq. libros pro veritate habenda adiuissem p manibus uenit doctissimi compatriotę nostri D.Aymonis Cra.cons. 205. qui nu.24.vsque ad finẽ proponit opinionem Alex.ueluti ęquiorem & ueriorem esse amplectẽdam, & quam ultra alios quos dixit se vidisse uno argumento munit quod fuit prius Rippæ in d.l.2.nu.8.ff.solu.matri. ut suprá retulimus; respondetq; fundamentis Pau.de Cast.in consi.148.uol.7.secundũ impressionem Papien. eandem sequitur & magis cõem esse attestatur Soc. iun. cõs.111. nu.7.in fi.lib.3.Guliel.de Bened.in repet.c. Raynutius.in 3.par.nu.202. ubi dicit cõclusionem contrariam, quod uidua stuprum committens amittat dotes cõiter reprobari eandem opin.sequitur & ueriorem ac benigniorem dicit Dida.in epitome, de spons.& matrim. c.6.§.6.nu.10.asserens pro hac opinione pluries iudicatum fuisse, refertq; Molin.eandem teneré in consuetud.Paris.§.30. q.38.ampliat.6.nu.142.Guliel.Mayner.in l. in ambiguis pro dote. num.208. ff. de regu. iur. & nouissime Roll. a Valle consi.87.circa fi.lib.2. quã opinionẽ etiam sequitur D.

Aym.a publicijs etiam Pedemõtanus olim Pręses Alobrogum.in suis commen. in cõsuetudine Auernorum, in verbo res fiesc. titu.22. nu.28. & sequen. dicens intra alios,
14 †longe maiorem esse offensam, quæ fit marito durante, matrimonio vero propter incertitudinem sobolis,quę principaliter cõsideratur in adulterio, quam ea, quę fit in matrimonio ficto durante viduitate, in qua cessat prędicta ratio, pro quo faciũt ea,quę supra adduximus.

Opinionem vero affirmatiuam tenuit Pau. de Cast.in dicta.l.sororem.num.4. qui
15 mouetur ratione & auctoritate,†quia uidua durante viduitate, videtur adhuc esse in primo matrimonio.l.fin.C.de bon.mater.sed si fornicaretur durante matrimonio, dotem amitteret.d.l.consensu. C. de repud. c. plerunque.de donatio.inter virum & uxor. cũ similibus. ergo idem si stuprum committatur,cum dicatur in eodem matrimonio perseuerare; Auctoritate, vt per glo.fi.in d.l.sororem. quam Corne. ibi dicit communiter approbatam; vbi hæres cõcubans cum uxore testatoris defuncti efficitur indignus, & aufertur ab eo hęreditas,quia dicitur testatorem offendisse, quod etiam dicit Bart.in d.l. 1.nu.3. ff. de ijs quibus ut indig. item l. pen.
16 & ibi Bar.C.ad leg.Iul.de adulte.† vbi soluto matrimonio repudiatione,& sic manente vxore in viduitate, ac committente stuprum præfertur, qui fuit maritus alijs in accusatione stupri,& ratio est secundum Bar. ibi, quia qui offenditur ex adulterio cõstan stante matrimonio offenditur ex stupro viduitate durãte,idem tenet in l. fideicommissum.C.de fideicom.vbi glo.idem dicit,ꝙ in d.l.sororem.& Salyc.ibi in fi. late hanc opinionem prosequitur idem Pau. de Cast. respondendo aliquibus in contrarium adductis, in consi.148. volum.2. secundum impressionem Papiensem; cuius opinionem de rigore iuris,dicit veriorem Iacob. de S. Georg.in d.l.sororem. nume.6. & sequitur Felyn.in c.pastoralis.nume.5.de iudi.Ias.in l.2.colum.2.nume.6.ff.solu.matrimo. & ibi Thom.Parpalia.colum.6. versi.vltimo datur ampliatio, qui allegat Alex. sibi contrarium in apostil. ad Bar.in l.fina.C.de bo. mater. in qua additione allegatur dictum consil.Pau. de Cast.sed non credo prædictam additionem esse in ea parte Alex.quia eo loco paulo ante allegatur Alex. quam opinionem Pau. de Cast. sequitur Augu. in addit. ad Ange.de malefi.in verbo, che hai adulterato la mia donna.nu.30.Petrus Gerar.singula.48.vbi in additio. plures cumulantur,

Hippo.singul.416. latissime in repeti.l.vni. nu.48. & plurib. seq. C.de rap.virg. & cõs. 13. vbi dicit hanc opinionem etiam tenuisse Bar.Belenz.Benedi.de Vadis, Cur.de feudis in 4.parte.colum.6. versi. secundo principalis causa priuationis. & colum.sequen. vbi pro hac opinione adducit aliam communem conclusionem, de qua per docto.in
17 c. 1.§.1.quib.mod.feud.amitt.† quod vassallus feudum amittat, si concubuerit cum uxore domini,siue eo viuo, siue eo mortuo, quorum opiniones contra Bal.tenuit Alex. qui ex hoc potest dici sibi contrarius in d.l.sororem.circa prin. versi. sed contra istam gl. Pręposi.in c.plerunque. colum.3. versi.sed operæpretium existimaui, vbi de verbo ad verbum transcribit dictum consilium Pau. de Cast. Ange.de Clauasio in sua summa, in verbo dos.num.18. Crot.in repeti.l.4.§.Cato.num.97.versic.pro quo etiam adduco,in prima lectura.ff.de verbo.obligat. Io.Lup. in repeti.rubr.de donatio. inter vir. & vxo. §.67.num.6.& §.82. licet non firmet pedes, Maria.Soci.in addit. in rub.de foro compe. colum.5.in verbo, nam vidua, Neuiz.in sua syl.nupt. in verbo seni non est nubendum, fol.65.colum.1. versi. caueat etiam ipsa mulier, vbi fere omnes prędictos doctores cumulat, Syluan.consi.2.nume.37.& consi.6. num.17.Bermon.in suo tracta. de pub.concub.in rub de adult.nu.60. & sequen. Scip. Trig.in additio.ad Corne.in d.l.sororem.in verbo ad hoc, Catel.Cotta in memor.incip. mulier propter adulterium, in fi.post Beltrã. & Marsil. in consilijs per eum citatis, quo fit, ut manifeste appareat opinionem Pau. de Cast.communem esse, videlicet, quia vidua dicatur durare in primo matrimonio. Addo notabile dictum diui Pauli ad Thimot.c.5.dicentis, viduas luxuriantes damnationem habere, quia primam fidem irritam fecerunt, hinc fit, vt eis non luxurianti bus, dicantur in fide primi matrimonij persistere, vt late comprobat Tiraq. de nobilit. c.18. num.9.& hæc opinio videtur conser-
18 uatiua honestatis, †quam magis reipublicæ expedit seruari, quàm multiplicationem populi procedentem ex corruptis moribus, Bal. in authen. cui delictum. C.de indic.uid. quem refert Soci.in l.hæc conditio.col.1.in fi.ff.de condit.& demonstr. & sequitur Neuiza. in dicto verbo seni non est nubendũ. colum.10.versi.ampliatur quinto, Curt.iuni. consi.81.nume.9.facit tex. in authent. de lenonibus. §. mulieres. versicu. credimus. colum.4.

Et tenendo hanc opinionem non obstare uidentur

videntur incontrarium adducta; & primo argumentum a contrario sensu, quod Bald. notat in c.2.de feu.sine culpa non amit. quia Bal.non persistit in dicto argumento; nam statim allegat in contrarium d.l.fideicommissum.C.de fideicom.& d.l.sororem.C.de hijs quib. ut indig. quibus legibus non respondet,& sic videtur tenere ultimam opinionem,argumento eorum quæ dicit Ias.de opinione glo.l.1.num.61. C.de iure emphy.

19 Item respondetur, † in feudalibus constitutionibus non ꝓcedere; argumentum a contrario sensu, secundum Ias. in d.l.1.nume.19. C.de iure emphyt. late Euerar. in suis locis legalib.c.4.col.22. quod multo magis debet procedere, quando ꝑ tale argm̃ resultaret peccatum. Ita respondet Hippo.in d.l.vnic. nu.61.de rapt. virgin.& d.cõs.13.nu.15. sed quia relatio quam facit Hippol. in dicta responsione, videlicet, quod si admitteretur dictum argumentum, sequeretur quod vassallus posset concubere cum uxore domini eo mortuo,non est bona iudicio meo; quia argumentum a cõtrario sensu, non propterea præstat licẽtiam committendi stuprum mortuo domino,sed dicit,quod non priuatur feudo, & nõ tollit quin alijs pęnis puniatur; ideo transit ad aliam solutionem, quæ fuit Curtij de feud. in d.4.parte. versicu.secunda principalis conclusio.colum.1. & sequen.post Alexan.in d.l.sororem.videlicet, quod contra opinionem Bald. est communis opinio, de qua per eum ibi, ut supra retuli.

Non obstat quod iura loquentia de priuatione dotis propter fornicationem mulieris habẽt solum locum in adulterio, quod committitur duntaxat constante vero matrimonio; ergo non debent extendi ad stuprum, quod committitur in matrimonio ficto; in quo minor est ratio, cum leuius sit delictum,& leuior iniuria; quia ad hũc obiectum, in quo maior est difficultas, & totius huius quęstionis neruus consistit. Respondet Pau.de Cast.in d.consil.148. in princip.

20 † arguendo a matrimonio putatiuo, ad matrimonium fictum, hoc modo. Propter adulterium, seu uerius stuprum commissum in matrimonio putatiuo amittuntur dotes, secundum glo. in c.plerunque. & in d.l.consensu,in verbo,ubi habere. circa finem. per tex.in §.si uero ab initio.in authen. de nupt. ergo idem dicendum in matrimonio ficto, quod est post mortem mariti, & hãc responsionem referunt, & sequuntur Iacob. de S. Georg. in d.l.sororem.& Hippol.in d.l.unic. de rap. virgin. & alij sequentes opinionem Pau. de Cast. quorum non mediocriter admiratus fui, quod veluti; Andabatarum more, responsiones Pau.de Cast.ita simpliciter sequuti fuerint confisi (credo) potius eius auctoritate, quam quod adducta per eum digesserint; allegat enim Pau. de Cast.glo.1. in c.plerunque.de donat. inter vir.& uxor. quæ iudicio meo id, ad quod allegatur, non dicit, nec alia glo.fi.ibi, quę hunc articulum proponit, & ad partes disputat, quæ tandem tenet,

21 † uxorem putatiuam post sententiam condemnatoriam amissionis dotis ꝓpter adulterium, non posse recuperare dotem ammissam, asserens tamen aliam opinionem esse benigniorẽ; sed puto, quod contrariũ in suo casu tenuerit calore iudicati, quo cessante forsan aliter sensisset, ut late examinat Præpo. ibi colum.penul.& fin. item allegat Pau. de Cast. glo. magnam in l. consensu.§.uirum etiam. in uerbo, sibi habere. uersicu. item quid dicis. C.de repud. quæ dicit totum contrarium eius, ad quod adducitur; quęrit enim glo. quid iuris sit, si soluatur matrimonium ratione affinitatis, seu cõsanguinitatis, & uir uult retinere dotes, quia dicit uxorem adulterium commisisse. Illa uero se excusat cum non esset uxor, & sic nec matrimonium, Pro marito uidebatur facere tex. in l.3.§.fina.ff.de dona. inter uir.& uxorem. inde dicit glo.sed dic contrarium,& sic maritum non posse retinere dotem. §.si ab initio. in authen. de nupt. & ff.rerum amot.l. si concubina. quæ iura uidentur probare exceptionem uxori competere; nam

22 † in §.si ab initio expresse dicitur ex illo matrimonio, quod erat putatiuum, nec lucrum, nec aliquid tale marito competere. & tex. in l.si concubina.§.1. dicit in illis casibus, in quibus dicitur matrimonium esse putatiuum, pariter non dari actionem rerum amotarũ, nisi defendendo Pau. de Cast. respondeas prędicta iura non tollere lucrum, quod prouenit ex adulterio putatiuo, ita respondet Prępositus post Card. in d.c.plerunque.col.fi. uers.quęro tertio. Quare puto Pau.de Cast. uoluisse allegare rationes positas in d.c.plerunque. & in glo.fina. in d.l.si concubina,

23 † ubi expresse dicit, quod quoad donationes,& impudicitiam, matrimonia putatiua sunt ad instar ueri matrimonij.l.3.§.fi. et l.cũ hic status.§.fi.ff.de dona.inter vir. & uxor. quæ loquuntur in donatione. l.si uxor. in prin.& ibi glo. in uerbo iusta. ff. ad leg. Iul. de adult. Verum & si hic articulus, an uxor putatiua propter adulteriũ putatiuum amittat dotes sit disputabilis propter doctorum pugnantes opiniones, de quibus per Cra. in

d.consi.

d.consi.205.nu.38.Tiraq.de leg.connub.in
uerbo,de son mari, in gl.6.num.235.& 256.
& 241.tamen in eo nõ immorabor,sed præ-
suppofita pro uera opinione, quod in matri
monio putatiuo,sicut in uero propter adul-
terium amittantur dotes. uidendum est, an
ualeat argumentum de matrimonio putati-
uo, ad fictum,& dicit subtiliter D. Crau. in
d.consil. num.36.non ualere ex diuersitate
rationis,cum in putatiuo, ideo eodem mo-
do puniatur uxor, prout in uero matrimo-
nio ne melioris sit conditionis contrahens
prohibitas nuptias, quam contrahens legi-
timas, quæ ratio cessat in uidua committen
te stuprum, cum tunc nullum sit matrimo-
nium uerum, uel putatiuum, licet fingatur
matrimonium respectu priuilegij concessi
uiduæ, quia salua reuerentia Domini Cra-
uettæ maior ratio consideranda est in ma-
trimonio ficto, quam in putatiuo.
24 Nam † uidua committens stuprum dici-
tur committere contra uerum matrimoniũ
contractum.§.unum.uersicu.& non lucrari
mulierem per uirum quem sic uelociter de-
honestauerit.auth.de restitu.& ea quę parit
in undecimo mense, cuius uiri anima trista
tur.§.non igitur.de nuptijs.& fides sibi data
rumpitur, Pau. ad Thimot.1.c.5.ibi adole-
scentiores uiduas de uita cum luxuriate
fuerint nubere uolunt, in Christo habentes
damnationem, quia primam fidem irritam
fecerunt, & alibi dicitur contemnere pri-
mum matrimonium.§.si aũt tutelam.in prin
cip.authen.de nupt. Vxor uero putatiua li-
cet in animo deliquerit non deliquit con-
tra uerum matrimonium, ita sentit Præpo.
in d.c.plerunque.colum.fi.uersicu.non ob-
25 stat.† & ad hoc facit tex. in l.si uxor. uersic.
nã ut sextus Cecilius. ff.ad leg.Iul.de adult.
ubi dicit.l.illã de adulterijs ad omnia matri
monia pertinere, si ad omnia ergo ad ficta.l.
Iulianus.ff.de legã.3.& clarius in uersic.di-
uus Seuerus.ubi neque matrimonium qua-
lecunque, neque spem matrimonij uiolare
permittitur, si igitur non licet uiolare fidem
futuri matrimonij, quod est in spe, multo
minus licebit uiolare fidẽ preteriti, in quo
adhuc dicitur perdurare, & persistere ui-
dua.§.soluto. & ibi Bart. in authen.de nupt.
& in d.l.fi.C.de bon. mater. ex quo gaudet
priuilegijs & beneficijs primi matrimonij,
ut supra diximus. In putatiuo uero matri-
monio non dicitur rumpi fides matrimonij
quod ex hoc apparet, eo quia putatiuum
matrimonium non est matrimonium sim-
pliciter & proprium, sed improprium &
qualificatum, idq; dignoscitur, quia mari-
26 tus putatiuus non potest eam accusare de
adulterio iure mariti, d.l.si uxor.§.sed si ea
sit mulier, ubi maritus iure mariti non po-
test accusare eam, quam uxoris animo ha-
bet,uxor tamen esse non potest.
Nec obstat uersic.plane.ubi siue iusta,si-
ue iniusta sit uxor, maritus accusationem
instituere potest,& glo.in uerbo iusta. in fi.
intelligit uerba iniusta de uxore putatiua,
quia sic intelligendo dictum uersicu.plane,
esset de directo contrarius uersicu.sed si ea.
quare debet intelligi d.uersi.plane. de ueris
27 matrimonijs,† utroque casu; sed dum dicit
iniusta, exponas non solemniter facta, ita
subtiliter & bene interpretatur, Tiraq. de
leg.connub.in uerbo,de son mari, in glo.6.
num.241.
Nec repugnat, quod uxor putatiua licet
non committat in matrimonium uerum,at-
tamen habuit animum iniuriam inferendi
ei,quem pro uero & iusto marito tenebat,
& sic quantum in se fuit adulterium com-
missum cum iniuria ex affectu facientis cõ-
sistat.c.illud. 15. quęst.1. glo. in d.c.plerun-
28 que.quia in uidua cõmittente stuprum non
est considerandus huiusmodi animus, cum
mortuus sit maritus; ergo ex uno ad aliud
non potest inferri; nam propositum & uo-
luntas distinguunt maleficia.l.uerum.ff.de
furt.l.1.C.ad leg.Corn.de sica.Quapropter
omissa disputatione, ut supra dixi. an uxor
29 putatiua fornicans, dicatur cõmittere adul-
terium, uel stuprum.viuente marito putati-
uo ad effectum amittendi dotes, uel non; ad
eiuius articuli decisionem puto multum cõ-
ferre doctrinam Barto. in l.diuus. colum.fi.
uersic.secundo quæro. ff. ad legem Cornel.
de sicar.& Bal. in l.si quis seruo.colum.pri-
ma.uersic.circa quod dic.C.de fur.& ser.cor-
rup. Aduertendũ puto, quod aut dicere uo-
lumus hanc uxorem putatiuam fornicatam
fuisse non explende libidinis gratia, sed uen
dicandæ iniuriæ sibi illatę ob mariti, cum
30 impudicis mulieribus cõcubitum, qui etiã
castas uxores exasperat.§.mitiores.in auth.
de nuptijs.& l.consensu.C.de repud.quod
aliquando euenisse legimus, ut refert Ti-
raq.late de leg.connub.l.13.num.10.& seq.
& tunc ex huiusmodi adulterio non debet
ammittere dotes, nec potest a uiro accusari
l.si uxor.§.iudex.ff.ad leg.Iul.de adult. c.si
de adulte.facit regula.l.uiro atque uxori.ff.
solu.matrimo. Aut uxor putatiua commisit
adulterium non principaliter animo infe-
rendæ iniurię marito, sed explendæ libidi-
nis cui a pluribus magis, quam ab uno sa-
tisfit, licet ex huiusmodi adulterio fiat iniu-
ria ma.

ria marito, et huiusmodi impudicus animus satiandę, si fieri potest libidinis, sicut in uxore putatiua, ita viget in uidua, ex cuius stupro dehonestatur maritus uerus defunctus, matrimonium contemnitur, prima fides irritatur, ut supra diximus, & sicut considerabilis est animus vxoris putatiuę, quoad offensam matrimonij putatiui, ita debet esse multo magis considerabilis animus viduæ quoad offensam prioris veri matrimonij, & fidei.

Nec obstat quod maior sit offensa, quæ viuente marito uero, uel putatiuo committitur, quam quę fit post mortem; & propterea leuius est delictum stupri, quam adulterij, ideo non æqualis debet esse pęna, quæ semper est commensurāda delicto, authen. omnes, vbi Bald. C. commu. de suc. quia in hoc delicto uiolatæ fidei præstitæ in matrimonio nō cōsideratur maius uel minus delictum; sed solum attenditur, si rupta sit fides matrimonij, etiam pręsumptiue d. l. consensu. §. vir quoque. versi. aut extraneorum uirorum, & in authen. de nup. §. mitiores. uersic. aut viro nesciente, vbi adulterium non probatur, nisi forsan ex suspitione, cū possint prædicta fieri, & adulterium non committi, ut dicit Cra. d. consi. 205. num. 18. quis
31 † enim non iudicabit leuius esse delictum conuersari in conuiuijs cum extraneis, & interesse ludis theatralibus & arenarum, ꝙ stuprum committere, & tamen ex illis causis dos amittitur, sicut in adulterijs d. §. mitiores. in fi. & d. l. consensu. §. virum. neminem. n. esse puto, qui arbitraturus sit viduā stuprum committentem magis delinquere, quam uxorem, quæ conuiuijs & ludis inter dictis interest, cum pro hijs nulla ordinaria publica pœna statuatur pro stupro uero ea, de qua in §. item lex Iulia de adulterijs. Institu de pub. iudi. & hoc corroboratur ex communi conclusione supra relata, quod vassallus, ita feudum perdit si committat stuprum cum uxore domini defuncti, sicut si committat adulteriū viuo domino iuribus supra citatis, quibus addo Bart. in l. 1. nu. 3. ff. de his quib. ut indig. & tñ hoc casu matrimonium est uerum, & maius delictum superiore uero fictum, & minus delictum est, quia vtroque modo offendit uxor fidelitatem præstitam marito, quo casu non inspicitur an plus uel minus offendat, quo fit, vt non obstet quod dicitur legem pœnalem loquentē in casu vero, non comprehendere casum fictum. l. 3. §. hęc verba. ff. de nego. gest. quia contrarium est uerius in disposi-
32 tione iuris, quæ loquens, † in casu vero extenditur ad casum fictum, ubi eadem est ratio. l. 1. §. deiecisse. ff. de ui & ui arm. Doc. & Imol. in l. Gallus. §. & quid si tantum. col. 2. vers. tu potes dicere, quem refert & sequitur Alexan. pluribus relatis consi. 82. nu. 8. uolum. 2. & facit quod dicit Crot. in d. §. Cato. in vtraque lectura locis supra allegatis, quod quando digreßio non fit ad aliam personam, sed casus verus & fictus respiciunt eādem personam, tunc dispositio pœnalis comprehendit casum fictum d. l. atque natura. §. fina. iuncta. l. 3. §. hęc verba. ff. de nego. gest. & licet ipse in secunda lectura dicat nō ꝓcedere in casu nostro ꝑ rōnis minoritatem resultātem ex eo, quod stuprum leuius offendat, quam adulterium, attamen ut proxime ostendi etiam in casu suspicionis adulterij dotes amittuntur, & nihilominus suspitio minor est, ꝙ adulteriū & stuprū cōmissum, & ex pręmissis patere potest responsum ad tex. in l. si uxor. §. sed & in ea. ff. de adult. qui non dicit viduam committentem stuprum non puniri, sed quod maritus potest accusare de adulterio vxorem, quę fuerit vulgaris (quamuis si vidua esset vuulgaris stuprum impune in eam remitteretur) &
33 ratio est, † quia coitus cum meretrice innupta, est impunibilis de iure ciuili, Bart. in d. §. sed & in ea. num. 4. & in l. uerum. num. 2. ff. de furt. per tex. in l. 1. C. de concub. plures concordan. allegat Marsil. singul. 150. alioquin si diceremus huiusmodi viduam se ꝓstituentem non puniri melioris esset conditionis uidua uulgaris, quam non uulgaris stuprum committens, quod esset præbere incentiuum delinquendi.

Non obstat æquiparatio viduæ committentis stuprum cum vidua nubēte intra annum luctus, quia æquiparatio non fit per modum regulę, sed per modum exceptio-
34 nis, † ut pœnę imposita intra annum luctus nubentibus extendantur ad viduas impudicas, ne melioris sit conditionis luxuria, ꝙ castitas, d. §. fin. in auth. de restitu. & ea quæ par &c. et argm̄ ꝓcedit affirmatiue, ut puta, nubens intra annum luctus punitur talibus pœnis. ergo eisdem etiam punitur vidua impudica, non autem negatiue procedit, puta nubens intra annum non punitur tali pœna. ergo nec vidua luxuriose uiuens, quia hæc alijs pœnis subijcitur. §. penult. in d. authen. de restitu. & ea quæ par. in undemense, nec urget ratio diuersitatis adducta per Rippam in rub. de iudi. quod vxor habet vnde satiet libidinem; vidua uero non, quia uidua si non potest continere, nubat; melius est enim nubere, quam uri, Pau. ad Corin.

Corinth.7. in princip. & sic habebit vnde & si non omnino, saltem partim libidinem temperet.

35 Non obstat, † quod uxor mortuo uiro soluta est a lege viri, ita ut non sit adultera, si fuerit cum alio uiro, Pau. ad Roma. c.7. in princ. quia debet intelligi, si fuerit cum alio viro, idest marito, ita illa verba interpretatur Pau. c.7. ad Corinth. 1. diuus Crisostom. in d.c.7. ad Roma. nam vir pro marito accipitur in sacris literis, vt in Euãgelio Io. c.4. quinque viros habuisti; & hunc quem habes non est tuus vir: nec est dicendum, quod de alio uiro intelligatur, ne dicamus ex ea authoritate dari ocasionem stuprum committendi.

Non obstat doctrina Barto. in l. rei iudicatæ. §.1. uersic. morum tamen. ff. solu. matrimonio. vbi hæredes non possunt opponere de exceptione adulterij commissi in uita mariti. ergo multo minus debent posse opponere de stupro commisso in uiduitate, quia ratio diuersitatis est in promptu, cum dicta

36 conclusio loquatur, † quando maritus consciuit & tacuit, quo casu tacendo videtur remisisse iniuriam. l. si uxor. §. fina. ff. de adult. Pau. de Cast. in dicto consi. colum. 1. & per ea quæ late decidit Boer. decis. 338. col. 2. & 3. Bermon. de pub. concub. col. 6. uers. sexto & ultimo limitatur, quę ratio non militat in stupro a vidua commisso, Bart. in d. l. 1. ff. de ijs quib. ut indig.

Ex hijs communiter dici potest defensata communis conclusio ab adductis in contrarium pro opinione, Alex. licet non sine difficultate Io. de Garronib. in repeti. auth. eisdem pœnis. num. 18. uersic. verumtamen ex prædictis distinguit, quod aut stuprum fuit commissum intra annum luctus, & tũc propter stuprum dotem amittat, sicut & alia bona; & ita loquuntur iura loquentia de amissione, aut post annum, & non amittat, & sequitur Bermon. de pub. concubi. in titu. de adulteris. num. 62. & sequen. colum. 53. Alcia. de præsumpt. regu. 2. præsump. 9. versicu. ego tamen. pro quorum opinione multum urgere videtur tex. in §. penul. uersicu. si enim illas. in authen. de restitu. & ea

37 quę par in undec. mense, ubi dicitur, † quod innubente intra annum luctus, suspitio est adulterij commissi uiuente marito; attamen in ea quæ parit in undecimo mense, præsumptio est manifesta & indubitata dicti adulterij commissi uiuente marito; & idem dicerem, si stuprum simpliciter committeretur intra annum luctus, per glo. in §. igitur imminentes pœnæ. in uerbo, interpositione. in authen. de nup. & in authen. eisdem pœnis, in uerbo parit. C. de secun. nup. licet glo. in d. §. penul. & in uerbo maligne, aliter teneat, & male in hoc. Et secundum hanc affirmatiuam opinionem in stupro commisso intra annum luctus, censuit Senatus in causa cuiusdam viduæ de Pinfra Vercellensis.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesiasticus iudex dicitur competens etiam inter laicos ratione iuramenti in contractu appositi, intellige ut nu. 14.*

2 *Prorogatio iurisdictionis iudicis extranei inducitur cõsensu litigantium.*

3 *Vassallus quando non possit sine consensu domini directi litigare coram alio iudice.*

4 *Iudex non potest prohibere subditos suos, quos intellexit litigare coram alio iudice, ne coram eo litigent, quod præsertim procedere dicitur, quando partes uellent coram ecclesiastico litigare.*

5 *Iudex causæ præparantis debet esse iudex causæ præparatæ, intellige ut nu. 16.*

6 *Iudex absolutionis à iuramento debet esse iudex causæ principalis.*

7 *Iudex non acquirit iurisdictionem ex eo solo, quod cognouit super præparatorio alicuius causæ, nisi iurisdictionem habeat super principali.*

8 *Rei vendicatione acturus coram uno iudice intentare potest actionem ad exhibendum coram alio iudice.*

9 *Feudi causa possessoria potest cognosci per iudicem ordinarium, & tamen quæstio proprietatis feudi non cognoscitur, nisi per dominum feudi.*

10 *Delegatus in causa petitoria non censetur delegatus in causa possessoria.*

11 *Iudex de possessorio cognoscens, de petitorio non cognoscit, si alterius iurisdictioni præiudicatur.*

12 *Vassalli possunt subiectis suis inhibere, ne coram alio iudice litigetur.*

13 *Subditus iurisdictioni alicuius sub iuramento fidelitatis non potest prorogare iurisdictionem in alterum iudicem, nisi domino consentiente.*

14 *Forum si quis sortiatur alicuius iudicis puta ecclesiastici ratione contractus iurati; non tamen dicitur, quod eum sortiatur, si agatur de distractu.*

15 *Agens ad distractum, & sic ad rescissionem contractus debet sequi forum rei.*

16 *Iudex ecclesiasticus an sit iudex competens etiam quando agitur de inobseruantia cõtractus iurati, & quomodo hoc procedat.*

17 *Prorogatio simplicis iurisdictionis non potest fieri in præiudicium superiorum.*

18 *Dispositio legis ubi cœptum. ff. de iudi. multis modis limitatur, remissiue.*

19 *Prorogatio fieri non potest in iudicis præiudicium, quando ex forma statuti, uel ex consuetudine ipsi iudici aliquid debetur, non propter laborem, sed propter lucrum.*

20 *Iuramenti in obligationem semper censetur reseruata authoritas & ius superioris.*

DECISIO LXXVIII.

De vassallo, qui literas inhibitorias contra eius subditum petijt, eo quod absolutione à iuramento petita coram iudice ecclesiastico, coram eodem met iudice contractus rescisionem petijsset, an iure tales inhibitoriæ concedi possint.



Vm subditus vassalli iudicem ecclesiasticum adiuisset, vt a iuramento in quodam contractu præstito absolueretur, & absolutione obtenta peteret contractum rescindi uassallus, intelligens id iurisdictioni suę præiudicium afferre, & ex eiuscemodi iudicio apertam esse uiam, p quam emolumentis iurisdictionis; qua erat inuestitus fraudaret precatus est Illustrissimum Ducem, vt inhiberet eius subdito, ne pretextu rescissionis prædicti contractus prophani coram eo ecclesiastico iudice litigaret.

Quęsitum fuit, an iuxta supplicata rescribendum esset, & videbatur prima facie non esse petitionis supplicantis annuendum; cū
1 † iudex ecclesiasticus dicatur competēs etiā inter laicos ratione iuramenti in contractu appositi, quod addit forum foro. c. fi. de foro competen. & ibi docto. in c. licet. de iureiuran. in sexto. præsertim, quia præsupponitur subditum prędictum se submisisse, quibuscunque curijs etiam ecclesiasticis, & sic prorogasse iurisdictionem ecclesiasticam,
2 quod facere potuit. l. si ex consensu. C. de episcop. audien. & ibi docto. post Barto. in l. 1. §. & post operis. versicu. vnde dic. ff. de noui ope. nuncia. ibi Ias. nu. 11. & in c. significasti. de foro competen. Bar. in l. 1. & 2. ff. de iudic.
3 Non obstat, † quod vassallus non possit sine consensu directi domini coram alio iudice litigare. c. ex transmissa. de foro competen. Barto. loco proxime allegato, quia hoc intelligitur, quando vassallus litigaret de re feudali, ita intelligunt Ias. in d. §. & post operis. num. 13. & Sayss. col. fin. uersic. intelligo tamen. Fel. in c. significasti. vers. tertio fallit. de foro competen. & in terminis nostris videtur decis. Albe. in l. 1. colum. 3. versic. sed nunquid. ff. de iud. & Alexan. in d. §. & post operis. colum. fina. uersi. vtrum autem. vbi
4 concludunt, † ꝙ iudex non potest prohibere subditos suos, quos intellexit litigare coram alio iudice, ne coram eo litigent, quod præsertim procedit, quando partes uellent coram ecclesiastico litigare, Andr. Barb. in apost. ad Abb. in c. ex tenore, in secundo notab. de foro compet.

Nec secundum eos pugnat tex. in d. c. ex tenore; quia ibi reus cōquerebatur, & mandatum fuit duntaxat viduæ actrici, uel potest responderi, prout respondet Alexan. in d. §. & post operis. colum. fin. & Fely. in d. c. significasti. nu. 2. in d. c. ex tenore. ꝙ ibi non procedebatur uirtute prorogationis partis, sed uirtute delegationis apostolicę.
5 Accedat, † quod iudex causæ præparātis debet esse iudex causæ præparatæ. l. ordinarij, & ibi gl. in verbo exhibiti. C. de rei vendic. ex qua regula Bal. ibi in secundo notab. arguit ad quæstionem nostram, concludens
6 † quod iudex absolutionis a iuramento debet esse iudex causę principalis, quem sequitur Pau. de Cast. in l. 2. num. 3. C. vbi & apud quem in integr. restitu. Alex. consi. 58. in fi. uolum. 1. & in l. quotiens. & ibi Ias. colum. 1. C. de iudi. & in l. nam & postea. §. si minor. num. 15. ff. de iureiuran. Petrus Gerar. sing. 88. Felyn. in c. cum sit. num. 4. de foro compet. & in c. 1. num. 27. de iureiuran. Hyppo. singu. 654. Maran. de ordin. iud. in 4. parte. in 11. distinctione. nu. 14. Dec. in rub. de iudi. colum. 1. versic. similiter ad superius dicta, vbi late examinat dictum Bald. & dicit communem opinionem esse cum eo, & in col. seq. asserit, ꝙ in practica non facile ab ea recederetur, quem refert, & sequitur Curt. iun. consi. 152. num. 9. & ea etiam dicit communem, Franc. Viui. quem longe post hæc scripta uidi in suis commu. conclus. in verbo iudex si aditus fuerit.

Contrarium uidetur defendi posse ex dictis Pau. de Cast. in d. l. ordinarij. nu. 4. concludentis dictum Bald. non uideri omnino
7 uerum, † quia in d. l. ordinarij. iudex nō acquirit iurisdictionem ex eo solo, quod cognouit super pręparatorio, immo ex eo, qđ habebat iurisdictionem super principali, habebat etiam super præparatorio; sed in casu nostro iudex ecclesiasticus non habebat iurisdictionem super principali, tanꝙ super re mere prophana inter laicos; ergo nō potest dici, quod eam acquirit ex eo solo, quod illā habuit super pręparatorio, cum unus possit esse iudex causæ præparantis, & tamen non erit iudex causæ pręparatæ. l. 1. C. ad exhib. quam Saly. ibi ponderat ad hoc, quod actu
8 † rus rei uēdicatione corā uno iudice, intētat actionem ad exhibendum coram alio iudice; & tamen actio ad exhibendum est præparatoria ad rei uendicationem, ut ibi notant Bart. Bal. Salyce. & Pau. de Cast. glo. in d. l. ordinarij. in verbo exhibitis. & hoc fundamēto Dec. in d. rub. de iudi. colum. 3. uersic. sed tamen diligenter inuestigando dicit, quod

quod opinio Bal. in d.l.ordinarij.non uidetur uera, & hoc cōprobatur ex notatis per
9 glo.1.in c.cęterum.de iud. vbi causa possessoria in feudo potest cognosci per iudicem ordinarium; & tamen quæstio proprietatis feudi non cognoscitur, nisi per dominum feudi, faciunt notata per Bald. & alios in §. præterea.el 2.de prohib.feu.alien.per Fede. in l.penult.C.si non a compet.iudi.& in c.1.
10 de seq.posses.& fruc.† ꝙ qdelegatus in causa possessoria, non censetur delegatus in causa petitoria; & tamen possessorium est præparatorium ad petitorium d.l. ordinarij. & per prędicta iura ita sentit Roma.cons.330. colum.3.versi.quarto probatur, in qua col. plura leguntur facientia ad comprobationem præmissorum, quæ gratia breuitatis non transcribo. Et hęc opinio multo magis locum habere debet in casu nostro, in quo fit præiudicium iurisdictioni supplicantis,
11 quo casu, quando fit pręiudicium iurisdictioni alterius, ille qui cognouit de possessorio, & sic de causa pręparante d.l.ordinarij. non cognoscit de petitorio, & sic de causa præparata, ne præiudicetur iuri alterius, ita decidit Io.Monac.in c.accusatus.§.de quęstionibus. quem ibi sequitur Gemin.de hæret.in sexto.& Bal.in d.l.penult.in fi.C.si nō a compet.iudi.quos refert & sequitur Affli. Dec.155.num.6.sed in casu nostro fit præiudicium iurisdictioni supplicantis, ut prædictum est, ergo ei remitti debet cognitio rescisionis contractus; & pro hac opinione videtur tex. in terminis in c.ex tenore. de foro competen. vbi summus Pontifex, qui commiserat aliquibus delegatis quandam causam uertentem prętextu cuiusdam hæreditatis inter quandam viduam, & aliam ambas de Maduano ad preces comitis Maduani, cui erant subiecti litigantes, mandauit delegatis, ut in causa supersederent, & sic remitterent cognoscēdam dicto comiti, ne ei fiat iniustitia.

Non obstat solutio Alex.& Fely.in locis supra allegatis, quia & si illi delegati procederent virtute delegationis nō uirtute prorogationis, attamen non tollitur, quin iurisdictio ecclesiastica a principio fuisset prorogata per illam viduam, & per illum tex. notat Anto.de Butr.in c. ex transmissa. in 5.& 6.notab. de præscriptio.post Innoc. in c.cę-
12 terum.de iudi.† quod habens aliquem subiectum, non ratione nudi exercitij iurisdictionis, sed alia ratione subiectum, ut puta ratione fidelitatis, ut sunt subditi vassallorum, potest dictis subditis inhibere, ne litigent coram alio iudice. Idem tenet Hostien. in summa de foro competen.Roma.in d.§.& post operis.in fi.Socin.in d.c.significasti.col.20. præsertim in versic.& aduerte.quia id comprobatur ex doctrina Bal. in l. decernimus. colum.2.versic.adde tamen vnum. C.de sa-
13 crosan.eccl.† quod quicunque sub iuramento fidelitatis suppositus est iurisdictioni alicuius, non potest prorogare iurisdictionem in alterum iudicem, nisi domino consentiente, sequitur ibi And. Barba. in apost. & conuenit quod scribunt Io. And.in mercur. in reg. scienti.colum. 3.vers.quarto per eundem.& colum.4.in fi. versicu.soluit pro hac parte.de reg.iur. quod quando interest superioris subditum non iudicari ab alio iudice, tunc submissio, seu renuntiatio non tenet.

Nec obstat dictum Abb. quod Barba. in d.c.ex tenore. confirmat, quia salua eorum reuerentia vterque male loquitur, dum præsupponunt, quod id fuit ad quęrelam rei, & quod duntaxat fuit mandatum viduæ actrici, quia ex lectura apparet, quod Papa mandauit delegatis, ut supersederent in dicta causa, ut in illis verbis (mandamus quatenus ei supersedere curetis) & sic pręcepit delegatis, & huiusmodi mandatum fuit factum instante comite, & sic uassallo conquerente, ut in illis uerbis, ex tenore literarum comitis Britannię, nisi defendendo prædictos doctores dicamus eos loqui de mandato comitis facto mulieri; sed dato, quod actori duntaxat fuisset mandatum ne litigaret; non sequitur propterea, ergo si ambo uoluissent litigare coram ecclesiastico non potuissent prohiberi, quia contrarium tenuit Afflic.d.decis.155.in fi.& in §.pręterea ultimo.in titu.de prohibi.feu. alien. per Federi. post Bal.& Archid. per eum allegatos, qui a num.23. usque ad 29. exclusiue plenę tractat hanc quęstionem sequens hanc sententiam, & plura alia adducens pro eius confirmatione, quę ne cartas occupem non repeto.

14 Nec repugnat, †quod iudex ecclesiasticus sit competens ratione iuramenti appositi in contractu d.c.fina.de foro compe.in 6. quia illud procedit, quando ageretur ad obseruantiam iuramenti super contractu interpositi, & sic de obseruando contractu; secus uero ubi ageretur, ut iuramentum non obseruaretur: & sic de distractu, quia non ualet argumentum, aliquis sortitur forum alicuius iudicis, puta ecclesiastici ratione contractus iurati; ergo pariter eūdem forum sortitur, si agatur de distractu.l.2.& ibi nota.Barto.& Bal. C.ubi & apud quem

cog.

cog. vbi agens ad distractum, & sic rescisio
nem contractus debet sequi forum rei, ita
respondet Dec. in d. rub. de iudi. col. 3. versi.
non obstat quod supra dixi.

Accedat, quia dispositio d. c. fina. est in fa-
uorem eius, cui prę̄statur iuramentum; er-
in eius odium retorqueri non debet. l. nulla.
ff. de legib. l. quod fauore. C. eod. tit. c. quod
ob gratia. de regu. iur. in sexto. & si dicatur,
16 †quod iudex ecclesiasticus est iudex com-
petens, etiam vbi agitur de inobseruantia
contractus iurati. c. 1. de iureiur.

Respondetur illud procedere, ubi con-
staret iuramentum esse interpositum super
contractu euidenter illicito, puta super usu-
ris, sed in casu proposito adhuc cognoscen
dum est super ualiditate contractus.

Item potest responderi alio modo, & hęc
responsio poterit accommodari alijs argu-
mentis, quæ fiunt de submissione, & quod
iudex causæ præparantis est iudex causæ
præparatæ, videlicet, omnia prædicta pro-
cedere, vbi non ageretur de pręiudicio ter-
tij, quia tunc in præiudicium tertij non de-
beret induci prorogatio iurisdictionis, ex
notatis per Io. Mon. & Bald. in d. c. accusa-
tus. cum alijs supra allegatis. quibus addo
Bal. in l. 2. circa fi. C. de ope. liber. dicentē, ꝙ
17 †prorogatio simplicis iurisdictionis nō po-
test fieri in pręiudicium superiorum, quem
sequitur Mar. Laud. in tracta. de confed. pa-
ce. & conuen. Princ. nu. 8. Afflic. in d. §. præ
terea. num. 23. & 24. post Archid. & Bal. per
eum allegatos, ex quorum dictis dat vnam
18 limitationem ad l. vbi ceptum. ff. de iudi. † ut
non habeat locum quando fit pręiudicium
iurisdictioni alterius, quo fit, ut ad tres limi-
tationes datas per Fely. in c. 1. nu. 2. de iure-
iur. post Pau. de Cast. consi. 211. uol. 2. secun
dum impressionem Papien. ad dictū Bal. in
d. l. ordinarij. C. de rei vendica. posset addi
quarta, ut non habeat locum, quando in-
ferretur pręiudicium iurisdictioni alterius
utilis, uel directi domini. Et hęc limitatio, ut
prędictum est, potest etiam dari regulę le-
gis, si ex consensu. C. de epis. aud. & l. 1. ff. de
iudi. item regulę, quod iudex causę prępa-
rantis sit iudex causę pręparatę, & hæc cor
roborantur ex hijs, quæ dicit Sayf. in d. §. et
post operis. colum. fi. uers. ex quorum rōne,
dum defendendo Paul. de Cast. concludit,
19 †quod si aliquid ex forma statuti, seu ex cō-
suetudine debetur iudici non propter labo-
rem, sed propter lucrum, tunc procedit opi-
nio Pau. de Cast. in d. §. & post operis. con-
cludentis prorogationem non posse fieri,
quando fieret in pręiudicium iudicis, & cō-

uenit quod dicitur, in iuramēto semper cē-
seri reseruatum ius, & auctoritatem supe-
rioris. c. uenientes. & ibi gl. de iureiur. l. qui
iurato. ff. qui satisd. cog.

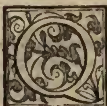
Quare in casu proposito, ut mali-
tijs, & calumnijs hominum occurratur, &
ne iniuria fiat per indirectum iurisdictioni
uassalli, putarem authoritate Principis esse
inhibendum actori, ne in pręiudicium iu-
risdictionis uassalli supplicātis alibi litiga-
re habeat pro prima cognitione, quā corā
iudice ordinario, et quod Princeps ita pos-
sit rescribere, probatur ex d. c. ex tenore. &
ex. l. 2. §. si iudex. ff. de iudi. per quæ iura ita
determinat Soci. in d. c. significasti. col. 2. in
fine. Et per supradicta, literas inhibitorias
uassallo Princeps consulto Senatu conces-
sit contra eius subditum, coram alio iudice
non suo litigantem; & post hęc scripta legi
Didac. in lib. 1. uariarum resolu. c. 4. nu. 8.
hanc ultimam opinionem sequentem; &
gauisus sum me eundem ferme spiritum
habuisse.

SVMMARIVM.

1 *Vbi maius est periculum ibi cautius est agendum.*
2 *Torturæ quis subijci, ex informationibus sumptis, & eo non citato potest propter præeminentiam iudicis, puta ubi proceditur per illustrem curiam, intellige ut nu. 19. circa med.*
3 *Periurium non præsumitur attenta qualitate personæ, super qua testis examinatur,*
4 *Testes examinati parte non uocata ad videndum deferri eis iuramenta, probant ubi proceditur sola facti ueritate inspecta, contrarium uerius num. 18. cum sequen.*
5 *Variatio inquisiti, seu testis facit indicium ad torturam, intellige ut nu. 17.*
6 *Inimicitia facit indicium ad torturam, iunctis alijs indicijs. & num. 23.*
7 *Socij criminis inhabilitas ad probandum, diluitur per reuelationem criminis.*
8 *Socij criminis, & aliunde inhabiles, in crimine læsæ maiestatis admittuntur ad accusandum, & testificandum.*
9 *Testis vnius dictum sufficit in probando indicio proximo. & nu. 15.*
10 *Delicti occulti difficilis est probatio, & in eo proclinior esse debet animus iudicantium ad turturam.*
11 *Priuilegio quocunque dignitatis non obstante in crimine læsę maiestatis quis torqueri potest.*
12 *Iudicantem cuncta rimari oportet, & ordinem rerum plena inquisitione discutere.*
13 *Solemnitates à iure naturali introductæ, ut sunt citationes, & aliæ, quæ defensionem partis respiciunt, non dicuntur sublatæ ubi procedendum est sola facti ueritate inspecta, etiamsi iudex haberet arbitrium procedendi.*

DECISIO LXXIX.

De crimine læsæ maiestatis, & de ea, quę sciuit tractatum proditionis factæ, quam non manifestauit, an torturæ subijcienda sit, ubi plura in criminalibus notanda habes.



Voniam in hac causa criminali aduersus A. intentata non de prędijs vrbanis, seu rusticis, aut alijs rebus ciuilibus, sed de crimine grauissimo læsæ maiestatis, proinde de salute, honore, & bonis
1 inquisiti agitur, † in quibus maius periculum dicitur versari, & per consequens cautius esse agendum. c. vbi periculum. de elec. in 6. & l. addictos. C. de appell. idcirco viso processu, & hinc inde allegatis & probatis iuxta. l. illicitas. §. ueritas. ff. de offi. prędidis. duo ex actis selecti fuere articuli. primus: an in-

an inquisitus sit subijciendus torturæ ex eo quod inscribatur non solũ sciuisse tractatũ proditionis faciendę, uerum in eo tractatu participasse & se cooperatum fuisse.

Secundus articulus erit qua pęna sit puniendus, cum ex confessione sua appareat ipsũ sciuisse dictũ tractatũ & nõ reuelasse.

Quo ad primum articulum videretur dicẽdum locum esse quęstioni, attentis indicijs, quæ cõtra inscriptũ militare uidentur. Et primo dicti.C.eius filij, qui in vltima eius depositione attestatur de quibusdã literis ab inquisito hostibus Ducis Sereniss. scriptis, cõcernẽtibus dictũ tractatũ, cui depositioni, nõ ur̃ obstare quę aduersus illam opponuntur, videlicet, factam non vocato inquisito fuisse, contra .c. 2. & ibi no-
2 tat.de testi. † quia cũ procedatur cõtra eum per Illustriss. Senatũ attenta illius pręminentia, videtur quod possit ex informatiotionibus sumptis parte nõ uocata ꝓcedi ad torturam, argumẽto eorũ, quę de pręminentia magnę curię Regni Neapol. scribit Carre.in sua prat.in prin.nu.108. Alex. cõs. 65.nu.2.& 12.uol.1.Thom.Gram.cons.40.
3 nu.2.& seq.† quod etiam ꝓcedere videtur attenta qualitate deponentis filij ꝓpter quã nõ est pręsumendum ipsum uelle deierare, & contra patrem deponere, nisi ad id illum cogeret ueritas.c. est probanda. 86. distin. Cra.cõs.60.nu.60.quo fit ut dici possit om-
4 ni exceptiõe maior, † & sic potuerit eius testimoniũ recipi contra ipsum inq̃sitũ eo nõ uocato ad videndum deferri iuramenta testibus, ut concludit idem Carrer.in d.prati. in prin.nu.165.in fi.quod præsertim procedere uidetur in hoc crimi. læsæ maiestatis, in quo tam de iure cõmuni, ut extrauag. ad repri.ꝙ decretorũ domi. proceditur sola facti veritate inspecta, Deci.cons.54.nu.2. nã in hoc crimine proceditur ex coniecturis & argumentis uerisimilibus, Gemi.in c.fi. §.sacri.colu.3.de homicid. in sexto.

5 † Secundum indiciũ videtur resultare, & ex uariatione ipsius inquisiti, in eo quod in prima depositione negauit filium aliqua secũ contulisse de negotio præter ea quæ deposuerat, deinde in secũda depositione cõfitetur aliqua sibi dixisse de ꝓditione, quæ uariatio facit indicium ad torturã Bar. in.l. fi.ff. de quæstio.& in .l. de minore.§.plurimum eod.tit.Hyppoli.late sing. 103.

6 † Tertium indicium, allegatur ex inimicitia inquisiti contra supremum dominum, quę inimicitia uidetur ꝓbari ex eius depositione, ex illis verbis, perche in uero nõ mi piaceua che seruesse al nostro supremo Signore, pche mi ha fatto torto, q̃ inimicitia iũctis alijs indicijs facit indiciũ ad torturã, ut late cõcludit Car.in.d.pra. in pri.nu.118.

7 † Quartum indiciũ resultat ex depositione quarti testis, cui nõ obstat quod dicatur socius criminis, quia si quis defectus cõtra dictũ testẽ urgere uidetur, ex eo quod familiares literas hostibus detulerit, & ab eis deferẽdas p̃dicto filio accepit, & sic particeps tractatus fuerit: attamen hm̃oi defectus & inhabilitas vr̃ sublata p reuelationẽ ipsius testis.l.quisquis.§.fi.C.ad.l. Iul.maie.Itẽ ex eo, q̃a pluribus testibus parte fisci examinatis uidetur ꝓbari dictũ testẽ esse bonę uocis conditionis, & famæ, Vel põt responderi,
8 † quod in crimine læsæ maie.socij criminis & aliunde inhabiles admittũtur ad accusandum, & testificandũ, l.famosi, & l.seq. ff.ad l.Iul.ma.glo.in.d.l.si quis alicui.C.eo.tit.gl. in.l. 3. §. item .l. Iuli. de test. not. in .c. fin. de test. cogen. Carrer. late in dicta pratica in princ.nume.122.colum. 2. Nec uidetur obstare, ꝗ cum dictus testis deponat de cõfessione extraiudiciali dicti inquisiti, & sic de indicio a remotis, quo casu debẽt saltem esse duos testes, Bar.in.l.fi.nu.7.ff. de q̃stio. quia respondet, ꝗ ex quo deponẽs de cõfessione extraiudiciali vr̃ deponere de ꝓpinquis maleficio & de tãgentibus negotium, de quo q̃ritur secundũ Bar. in.d.l. fi.col.fin. uers.sed si esset unũ indiciũ.ff. de q̃sti. quem sequitur ibi Hyp. nu. 4. debet sufficere eius
9 testimoniũ † quia in ꝓbando indicio ꝓximo sufficit unus testis, ut ibi p eos, Bar.in.l.fi.C. famil.herci. Accedat quia non solũ deponit de cõfessione, sed ẽt de tractatu cum ipso teste, quo casu deponit de ipso maleficio, quibus indicijs saltẽ omnibus iũctis videretur dicẽdũ inquisitũ ipsum esse torquẽdũ, attẽta qualitate criminis oculti, cuius difficilis
10 est ꝓbatio, † in quo crimine ueluti occulto ꝓcliuior debet esse animus iudicantium ad torturam inferendã secundũ Bal.in l. nemo C.de episco.audien.& Alex.cons.77.uol.1. late Carrer.in d.pratica in prin.nu.165.col. 3.& nu. 183.& ideo inoleuit prat. apud auditores exercituũ in similibus tractatib. ob difficultatẽ ꝓbationum incipere a tortura, & procedere ordine iuris non seruato.
11 Nec obst.ipsius inquisiti dignitas, † quia in dicto crimine læsę maiestatis nõ obstãte quocũque priuilegio dignitatis quis potest torqueri d.l.si quis & seq.C. ad.l. Iul.maie. & hæc sunt, quæ prima fronte uisa sunt urgere contra ipsum inquisitũ ut quæstionibus ueniat subijciendus.
12 Verum † cũ opporteat iudicantẽ cuncta

rimari; & ordinem rerum plena inquisitione discutere.c.iudicantem. 30.quæst.5. & scriptum sit iudicibus Paralipo.lib.2.c.19. videte ait, quid faciatis, non tantum hominis exercetis iudiciũ, sed domini, et quodcunque iudicaueritis in vos redundabit, ideo accuratius intuendo dicebant aliqui ex Senatoribus, ꝙ videbatur dici posse in articulo proposito non videri locum esse quęstioni ad quod demonstrandum. Pręmisserunt, quod licet in crimine læsę maiesta.posśit procedi per accusationem, inquisitionem, siue denunciationem summarie simpliciter, et de plano, siue strepitu, & figura iudicij, per quę verba dicatur sublata omnis solemnitas a iure ciuili introducta, ut in d.extrauag.ad reprimendum, vbi Barto. maxime in verbo figura & doctor.
13 cõiter in cle.sępe.de verbo.sig.†Nihilominus solemnitates a iure naturali introductæ, vt sunt citationes & aliæ, quæ defensionem partium respiciunt non dicuntur sublatę secundum Bar.& docto. locis pręallega.& in clem.pastoralis.de senten.& re iud.cum alijs cumulatis supra decis.1. quibus addo Carre.de hęret.num.108. Gram. uoto 30.nu.9. & quatuor seq.& si iudex haberet arbitrium.nu.21.& 22. hinc dicit Carrer.in d.pract.in prin.num.107. quod licet indicia sint arbitraria, tamen debent esse talia, quæ a iure approbentur, citãs plures docto.ita tenuisse, ex quibus elicitur istam esse cõem opin. Hieron.Gigas de crim. lęsæ maie. in rub.quomodo. et per quos cri. lęsæ maiest.probetur.c.26.nu.2.& sequen.
14 Secũdo, præmittebant, † ꝙ etiam in dicto crimine procedi non debet ad torturam, nisi p̃cedẽtibus legitimis indicijs.l.si quis alicui.& ibi glo. & communiter docto. C. ad leg.Iul.ma. Afflic.in titu.quæ sint regalia in uerbo, & pœna cõmittentiũ crimen. nu.44.post Ang. & Saly. in d.l.si quis alicui.Hippo.in l.1.nu.3.& l.penult. nu.21.& seq.ff.de quæst.& in pract.§.constante.nu. 2.& seq.& §.diligenter.nu.175. Tho. Gra. voto 34.in fine.Capi.in decis. Neapo.126. num.4. & Carre.in prac.in prin. num.110. in fi.& num.181.vers.ampliat etiam, late in tracta.de hæret nu. 117. post Alex.& alios per eum relatos, diserte Hieron.Gigas de crim.lęs.ma.in rub.quomodo, & per quos crimen læsę ma.probetur, nu.23.27.& seq. & d.c.26.ubi reprehendit iudices incipientes in hoc crimine a tortura non præcedentibus legitimis indicijs. Tertio pręmittendum est,
15 † ꝙ indiciorum alia sunt de proximis maleficio, alia sunt de mediatis, siue remotis proxima sunt, quę respiciunt veritatem rei, ut testes de uisu, & auditu, secundũ subiectam materiam deponentes, puta si inscribitur quis de homicidio, uel de alio delicto, quod sensui uisus subijciatur, & testis deponat vidisse huiusmodi dictũ esset de proximis homicidio. Item si accusaretur aliquis, quod mandasset, consuluisset ue homicidium, falsum, proditionem, & alia delicta, q̃ sensui auditus subijciũtur cõmitti, & testis deponeret, quod audiuit intitulatum mandantem, aut consulentem tali homini, ut homicidium, falsum, aut proditionem faceret, dictũ huiusmodi testis esset de proximis maleficio, quia hęc tangũt ueritatem rei, & ad probandum hoc indiciũ proximũ sufficit unus testis, dũmodo sit omni exceptione maior, late Hippol.in practi.§. diligenter.col.1.& 2. post Bart. in l. admonendi. nu.36.ff.de iureiuran. & in locis infra allegatis, Cra.consi.6.nu.12.

Indicia uero mediata, siue remota dicuntur ea, quę respiciunt circunstãtias delicti, ut fama, fuga, inimicitia, uisus, cũ ense euaginato in loco ubi erat occisus, & alia similia, tunc testes deponentes de istis dicũtur attestari de remotis a maleficio, quia hęc non respiciunt immediate ueritatem, sed
16 circũstantias delicti. † Et hoc indicium regulariter debet per duos testes probari, ita declarat Bar.in l.fi.num.7. uersi. quæro qualiter probari debet indiciũ.ff.de quęst. & ibi Hippo.nu.6.& cons.20. nu.44. & in l. de minore.§.plurimum.nu.95. & in l.1.§. pręterea.nu.25. & 26. & Bal.in l.fi.post gl. ibi.C.fami.hęrcis.Bal.in l.2.col.2.uersi.hęc autem indicia. C.quor. app. non recip.ubi Carre. in prin.nu. 106.uers.uideamus qualiter.& nu.107.uersi.& ideo si esset solus testis, ubi loquitur de confesśione extraiudiciali, Bru.de indic.quęst.2.primę par.prin. nu.3.Paris.cons.151.in prin.uol.4. Hiero. Gig.in d.tract.& rub.c.25.nu.1.& 2.

Istis sic pręmisśis dicitur ex actis nulla extare indicia ad torturam sufficientia, nõ quidem ex uariatione ipsius inquisiti, quia
17 communis conclusio est, † quod mẽdaciũ, seu uariatio circa circunstantias, & qualitates delicti nullo modo faciant indiciũ ad torturam, si uero sit circa ipsum delictum etiam non faciunt indiciũ, nisi iunctis alijs indicijs, ita pluribus docto.enumeratis cõcludit Carre.in d.pract.in prin.nu. 119. cui addo Hippo.cons.15.col.penul. & quę dicit Gram.uoto.30.nu.16.& faciunt ea, quę
18 infra de indicio inimicitiæ allegant.†Accedat, ꝙ reus põt corrigere dictũ suũ anteꝗ̃ conuin-

conuincatur, argumento.c.præterea.de te-
sti.cog. Rom.consi. 59. col.fi. post glo. quã
dicit communiter approbatã in l.fin. de cõ-
fess.& consi.70. col.3. Ange. de malefic. in
verbo comparuerunt dicti inquisiti, & ne-
gauerunt.num.21. bonus tex. in l. de ætate.
§.fina.ff.de inter.actio. Blan.in repet.l.fina.
num.69.ff.de quęstio.maxime docto de er-
rore; sed in casu nostro inquisitus seipsum
correxit, quia in secunda depositione dicit
melius reductus ad memoriam ita deponit.
& hæc correctio est circa circunstantias &
qualitates, videlicet, quod tractatus prodi-
tionis esset de loco non subdito, ergo ex hu-
iusmodi uariatione nullum potest sumi in-
ditiũ ad torturam. Nec etiam facit indiciũ
contra reum depositio filij, cum fuerit exa-
minatus patre non citato, quo casu non p-
bat, nec facit indicium.l.si quando. & in au-
then.ibi posita, C.de testib. vbi glo.& com-
muniter docto.Bar.in l.maritus, nu.3. in fi.
& in l.fi.ff.de quęstio, Hyppol. in l. 1.nu.4.
loquens etiam in crimine læsę maiest.ff. de
quæstio.late consi.15.nu.14. Carre.in dicta
pract.in prin. num.108. versi. item sicut te-
stes ad informandum.& 126.col.3.& in tra-
cta.de hæreti. nu.121. vbi respondet ad tex.
in c.fina.de hęreti.in 6. Dec.in l.2.nume.21.
C.de eden.post Saly.Alex. & communiter
docto.per eum relatos, Gram.voto 30.nu.
3.facit regula.c.2. de testib.vbi late Fely.nu
me.3.4.5.9.12.& 17.dicens hoc etiam proce
dere, si causa esset expedienda omissa iuris
solemnitate, & solum de iure gentium per
doctrinã Bart.in l.filiusfamilias. nu.4. ff.de
donatio. reprobata opinione eiusdem Bart.
19 in l.2.C.de naufrag.lib.xi.†idem & si iudex
procederet ex officio, & per inquisitionem
etiam si essemus in casibus, in quibus proce
ditur argumẽtis & pręsumptionibus, quia
tunc etiam testes non possunt recipi sine
citatione partis, vt ibi per Fely. d.nu.12. &
Soci.consi.12.nu.5.& trib.seq.vol.1.& cõs.
13.nu.6.& seq.uol.4.Bru.consi.21.nu.7.

Nec obstat, quod ex quo coram Senatu
pręceditur sola facti ueritate inspecta po-
test credi testibus examinatis parte non ci-
tata, vt uoluit Dec.d.consi.54.col.2.quia in
contrarium est ueritas, ita decidit Barto.in
extrauagan.ad reprimendum, in verbo fi-
gura.col.fin.versi.sed an pręsente parte. &
ibi sumus in materia criminis læsæ maiesta.
idem Bar.in d.l.filiofamilias nume.4. & ibi
Alex.ff.de dona.Felyn.in d.c. 2.nu.4.de te-
stib.Bal.in l.si qñ.col.2.vers.verumtñ.C.de
testi.& Ang.in l.milites.col.1.versi.& ideo
potestas qui in maleficijs. C. de test.mil.nec
Bal. in l.sola.in fi.C.de testib. in quo Dec.d.
consil. 54. facit fundamentum probat eius
dictum, imo contrarium, ut ex allegatis per
eum apparet, maxime dum sequitur Bart.in
d.l.filiofamilias.ff.de dona. nec etiam consi.
Aret.126.facit pro Decio, quia ibi Aret.ni
hil dicit de citatione.

Nec mouere dicitur argũ, quod fit de
pręeminentia Senatus, qui dicitur posse p-
cedere ex processu informatiuo, seu infor-
mationibus sumptis parte non uocata, arg.
eorum quæ supra dicta sunt de pręeminen-
tia magnę curiæ regni Neapolitani, quia ta
lis præeminentia conceditur magnæ curię
ex capitulis ipsius Regni, quæ non uendi-
cant locum in patria nostra, in qua proce-
ditur secundum ius cõe & decreta domini-
calia, quibus subijcitur & utitur Senatus.

Præterea dicta pręeminentia non habet
locum, nisi in latronibus insignibus, & ual-
de difamatis, & in criminibus notorijs cõ-
currente leuitate vitę inquisiti, vt late con-
cludit Thom. Gram.d.voto.3.col.5.& 6.&
voto 30.num.13.post Afflic.decis.391. & in
constitu. regni. §. si damna clandestina.nu.
31.Et dato citra veritatis præiudicium, filiũ
fuisse examinatum patre uocato, dicitur, q
quoad tractatum, de quo agitur deponit in
fauorem patris, & ipsum exculpat, ut appa
ret in eius responsione, circa fi. in illis uer-
bis, & lui mi rispose, che faria molto bene a
non intromettermi in questo, In qua deposi
tione semper perseuerauit, etiam in tortura,
pro qua est maxime pręsumendum illum
20 noluisse mentiri, nec esse immemorẽ salutis
æternę, cum videret se proximum morti.l.
fi.C.ad leg.Iul.repe.Gram.cons.65. nu.1. &
uoto.1.nu.4.& seq. Carrer.in pract.§.circa
quartũ. nu. 356. post plures ibi cumulatos,
& in prin. nu.122.in fi.ubi post Bald. Alex.
Afflic.Hippo. & Gram.dicit, q exculpatio
21 socij criminis prodest exculpato, latissime
Hippo.consi.109.nu.31.& seq. Rom.consi.
107.col.2.versic.sexto fallit, Cep.cons.2.in
fi.Bru.de ind.in 5.q.1.par.prin.in fi. Hiero.
Gigas.in d.tract. & D.Rub.c.26.nu.5. ad-
misso citra ueri noxiam, q in tortura cõtra-
rium dixisset, attamen statur primę deposi-
tioni, Dec.cõsi.175. post Bar.& Aret.per eũ
22 allega.vbi dicit, † q quando quis interroga
tur de se & de alio, statur primę depositio-
ni, licet contrarium dicat in tormentis.

Nec pariter videtur dicendum resultare
aliquod indicium ex allegata inimicitia,
tanquam non sit probata aliqua inimicitia
non quidem per testes, quia requirun-
tur duo, cum sit indicium a remotis, vt

ſupra probatum fuit, quibus addi poteſt
Hippol. in pract. §. diligenter. nu. 72. & ſeq.
Gram. voto 50. nu. 20. Carrer. in dicta pra-
ctica in prin. nu. 118. qui ēt dicunt, ꝙ ſola ini
micitia non facit indicium, niſi ſit capitalis
& concurrant alia indicia, ſed in caſu no-
ſtro eſt ſolus teſtis conſocius deponens de
inimicitia, ergo non eſt probata per teſtes,
nec etiam per confeſsionem ipſius inquiſi-
ti, qui nullibi confeſſus legitur huiuſmodi
inimicitiam.

Nec obſtare videntur illa verba, de qui-
bus in depoſitione eius ſub die 28. Aprilis,
videlicet, perche in vero non mi piaceua,
che non ſcriueſſe al &c. perche ne ha fatto
torto, quia huiuſmodi verba non videntur
inferre inimicitiam, ſaltem capitalem erga
23 prędictum &c. alioquin ſequeretur, † quod
ſi aliquis condemnaretur a iudice, uel ab ali
quo ſuperiore, & diceret ſimilia verba, pro
ut proferre ſolent fere omnes, qui ſuc-
cumbunt, & contra quos fit aliquid a iudi-
ce, ſeu ſuperiore diceretur inimicus capita-
lis ipſius iudicis, ſeu ſuperioris, quod dice-
re abſurdum eſt, faciunt notata in l. unica. ff.
apud quem appel. & dato, quod pręſe ferāt
aliquam coniecturam alicuius odij erga ſu
periorē, attamen non ſequitur. ergo eſt ini
micus capitalis, & admiſſo citra veritatis
præiudicium, quod ex ipſis verbis reſulta-
ret inimicitia capitalis nihilominus, cum eo
dem die ſeipſum correxerit, dicens, quod ſi
illa verba dixit, ea turbatus, & inconſidera
te protulit, non poteſt fieri fundamentum
in dictis verbis, cum eidem licuerit ſe corri
gere, maxime ante acceptationem fiſci, per
ea quę ſupra de variatione diximus.

Pręmiſsis omnibus ceſſantibus, quę tñ
urgere proponuntur, cum prędicta inimici
tia, prout deponunt pater & filius non ue-
nerit culpa ipſorum, forſan non deberet im
putari patri, p ea quę dicit Gram. voto 30.
nu. 19. Accedat, quia dici pōt prædicta uer-
ba fuiſſe prolata corā aſſertis delegatis Cæ-
ſareis iudicibus incompetentibus, de quo-
rum commiſsione non conſtat, & ſi conſta
24 ret, non valeret: † cum Dux Sabaudię tam
ex priuilegijs Imperialibus, quam ex diſpo
ſitione iuris communis ſit inueſtitus de me
ro mixto imperio, omnimoda iuriſdictio-
ne, & iuribus Imperialibus, & Regalibus
quibuſcumque priuatiue quoad inueſtien-
tem. c. Imperialem. §. fin. de prohib. feu. alie-
na. per Feder. & ibi communiter doctores
Curt. de feud. in prima par. in 6. quęſt. prin.
colum. 2. & conſi. 2. colum. 1. Bru. conſi. 31.
colum. 2. & 7. Pariſ. conſi. 2. nume. 18. & 19.
vol. 2. poſt alios per eum citatos, quo caſu
confeſsio facta coram ipſis potuit tanquam
facta coram priuatis perſonis, & ſic extra-
25 iudicialis, quandocunque ante litem conte-
ſtatam reuocari & corrigi, Bald. in l. vnica.
colum. fina. in princ. C. de confeſſ. Felyn. in
c. at ſi clerici. in princ. nume. 5. & 6. de iudi.
Hippol. in pract. §. examinanda. num. 32. &
ſequen. Thom. Ferra. caut. 27. Carre. late in
dicta pract. in princ. num. 121. verſi. limitate
niſi fuiſſet reuocata, vbi plures cumulat,
quibus addo glo. fina. in l. 1. & fina. C. de er-
ror. aduocato. Brun. de indi. & tort. in 3.
quęſtio. primę par. num. 17. & Blanc. in re-
peti. d. l. fina. num. 218. Socin. conſi. 41. nu. 4.
Felyn. in c. de hoc. num. 1. de ſimonia. & ſic
ex pręmiſsis dicebant remanere ſublatum
indicium, quod ſumebatur ex aſſerta ini-
micitia.

Supereſt nunc videre, an aliquod indi-
cium legitimum reſultare poſsit ex depoſi-
tionibus A. teſtis, in quibus dicitur extare
oē fundamentum fiſci, qui in duobus vide-
tur deponere contra dictum inquiſitum.
Primo in depoſitione facta coram aſſertis
delegatis Cęſareis ſub die 27. Aprilis, vbi
dicit, quod inquiſitus ipſi teſti dixit hæc
verba, che non biſognaua, che mi aſcon-
deſſe da lui, perche ſuo figliuolo non faceua
niente ſenza lui. Item alia verba huiuſmodi
mio figliuolo non fa coſa neſſuna, che io nō
lo ſappia, non lo farebbe ſenza mia licen-
tia, quia omiſſa interpretatione dictarum
clauſularum, quę continēt duas negatiuas,
26 † quę reſoluuntur regulariter in affirmati-
uam. l. 1. C. de ſer. fug. l. duobus. ff. de verbo.
ſignifi. Bar. in l. fœminę. ff. de Senat. & in l.
manifeſtę. nu. 1. ff. de iureiuran. & ſic quod
filius aliqua facit ſine eiuſdem patris ſcitu
27 & licentia; & ita deberet in dubio fieri in-
terpretatio cum per eam delictum euitetur
l. merito. ff. pro ſocio. Dec. conſ. 175. num. 5.
Gram. voto. 10. nu. 30. & 31.

Reſponderi poteſt duobus modis; Pri-
mo, quod prędicta verba ſunt negatiue cō-
cepta, & propterea ab eis non poteſt ſu-
28 mi argumentum a contrario ſenſu, † quia
inducta ad negandum non debent operari
contrarium effectum affirmationis, Bal. in
in l. 2. in fi. C. de condi. inſer. quem refert &
ſequitur poſt Anchara. Alex. conſi. 150. nu.
26. uolum. 5. Iaſ. in l. 1. col. 9. verſic. ſecundo
limita. & col. 12. verſicu. quarto limita. ff. de
off. eius cui mand. eſt iuriſdictio, quod pręſ-
ſertim procedit, quando ex tali argumento
a contrario effectu quis incideret in pœnā,
argumento eorum, quæ dicit glo. in clem.
unica.

unica. in verbo facere, de usuris, quam dicit cōmuniter approbatam, Fely. in c. ecclesia S. Mariæ. nu. 70. de const. post Rom. sing. 107. incip. tu habes. Alex. in l. si cum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cau. Ias. in d. l. 1. nu. 42. & seq. ff. de off. eius cui man. est iurisdic. & mouetur Fely. in loco proxime citato inter alias rationes, quia verba generalia non debent trahi ad illicita, quem sequitur apostil. ad d. sing. Roma. 107.

Secūdo potest responderi, admisso quod ex illis uerbis resultaret argumentum a cōtrario sensu, & sic quod quicquid facit filius etiam si illicitum sit faciat cum licentia patris, immo magis si dictus A. deponeret dictū inquisitum dixisse eidem testi, se consuluisse filio, ut talem tractatum faceret, adhuc huiusmodi dictum non facit indicium ad torturam, cum deponat de confessione

29 extra iudiciali † ad quam probandam, ut faciat indicium ad torturam requirūtur duo testes, ut supra probauimus, quibus addo Alex. cons. 112. nu. 14. vol. 5. post glo. Bart. Bal. Ang. & Inno. per eum rellatos, quē refert & sequitur Maran. de ord. iud. in sexta part. §. quintus actus nu. 13. ex quibus infertur Bar. in d. l. fi. ff. de quęstio. dum cōnumerat confessionem extraiudicialem inter iudicia proxima delicto, in quibus vnus testis sufficit, male loquutum fuisse, cum, vt prædictum extitit, communis sit conclusio ꝙ in confessione extra iudiciali requirantur duo testes, ex quo infertur, debere connumerari inter indicia remota, & his confert quod dicitur numerationem pe-

30 cunię non probari per cōfessionem, † cum aliud sit confessio, aliud numeratio. l. si ex cautione, & ibi glos. in verbo probare, & communiter docto. C. de non nume. pecunia, Bar. in l. 1. C. de dote caut. & nō nume. nisi deffendendo Bar. dicamus eum non dicere, quod cōfessio posit probari per unū testem, sed quod tangit negotium, & facit indicium ad torturam, suple si legittime sit probata, & sic per duos testes.

Secūdo deponit A. contra dictum inquisitum quod sciscitatus fuit ab ipso teste, si litteræ Regis Gallorū aduenerant adhuc, & ꝙ alia multa loqutus fuit, cū ipso A. quibus uidetur non solum habuisse scientiam dicti tractatus, sed etiam illum ratū, & gratum habuisse, & illius participem fuisse, & latius, vt in depositione dicti A. sub die 20. Iunij apparet, ex quo sequi uidetur quod cum deponat de proximis maleficio etiam quod sit solus sit ei credendum, vt supra late probauimus, & sic cum ipse id neget, faciat indicium ad torturam, quia videtur respondeti posse, quod si videantur ea de quibus deponit dictus A. in dicta depositione sub die 24. Iunij contra ipsum detentum, respiciunt potius quedam adminicula nōn substantialia ad delictum, quam immediate

31 ipsum delictū, quo casu † vnus testis præsertim non integer & infamis nō sufficit, Bar. in l. in questionibus. ff. ad l. Iuli. mai. quem refert & sequitur Deci. cons. 37. nume. 9. & cons. 410. nu. 15. Paris. cons. 2. nu. 81. vol. 4. Ludo. Bologn. in addit. ad Guid. de Susar. de indi. & tort. nu. 91. Hier. Gigan. de crim. lesæ maie. in rub. Quom. & per quos crim. les. maie. probe. c. 5. Boss. de crim. lęs. maie. nu. 112. & seq. Præterea contra personam dicti A. opponitur quod non sit integer testis, & omni exceptione maior, sed infamis saltem infamia facti, quod dicūt multiplici ex capite probari, primo dum ipse A. in eius depositione, sub die 27. Aprilis, fatetur se habuisse tempore belli proxime prēteriti maximam amicitiam cum magistro domus prædicti hostis, & eum recepisse in domū, & etiā si dici posset liberasse a morte, quia quando exercitus Cæsareus veniebat versus Albā, admonuit præfatum magistrum domus, vt discederet, ne caperetur a militi-

32 bus Cæsareis, † ex qua confessione negari non potest, quin dictus A. cum subditus esset incurrerit crimen lesę maiest. l. 1. in fi. & l. 4. in prin. ff. ad l. Iull. ma. & sic sit infamis saltem infamia facti, Inno. in c. pro inquisitione, versicu. sed nos bene credimus quod confessio, de ellectio. & ellec. pote. quem sequitur Felin. in c. de hoc, de simo. qui loquuntur in cōfessione extraiudiciali, ergo multomagis procedit in confessionibus factis corā iudice, & geminatis, quæ confessio infamat c. super eo argumento a contrario sensu, & c. testimonium §. fin. extra de testibus, glos. in l. sed & possessor. §. sed cum de hæreditate, in verbo probatum. ff. de iureiurando, Feli. in c. at si clerici, nu. 12. de iudi. post glo. Barb. & Card. per eū allegatos, Hyppol. in prat. §. aggredior, nu. 3. post Anch. & Io. And. & Clarius in consi. 109. nu. 3. Thom. Gramm. cons. 34 nu. 6. & voto. 30. nu. 27. Carre. in dicta pratica in prin. nu. 122. col. 5. vers. quod intelligas, quinimo Bal. in l. 1. in vers. primo modo per confessionem. C. de confessis, dicit quod confessio in criminalibus facta corā iudice infamat infamia iuris, ex quorum dictis apparet non esse tutam opinionem Bar. in l. ictus fustium, num. 4. ff. de hijs qui not. infam. dum dicit confessum in criminalibus

bus ante condemnationem effici infamem.
Nec ob. quod tunc locus Costigliolarũ fecisset fidelitatem Regi Gallorum cum sit propinquus ciuitati Albæ quia responde tur de hoc nõ constare in actis, immo nec allegatur, & dato quod constaret dicitur, quod ipse A. qui erat subiectus imperio sal tem mediate, non propterea fuit effectus, subditus Gallorum, cum sit clara decisio,
35 †quod si Rex Gallorum cogit aliquam ciuitatem, uel locum fateri esse suum, uel ad præstandam fidelitatem, cum sua non sit, talis confessio uel iuramentum non ualet, Ias.in vsib.feud.nu.53. post Bald.in.l.nec si volens.C. de lib. causa, Iaco. a san. Georg. de feudis in uerbo, dictiq; vassalli promisetunt recognoscere num.13. late Areti. in.l. quod meo, in prin.col.fi. vers.circa tertiam ff.de acquiren.possess. Soci. iuni. consi.78. num.12.uol.1. Nec tunc erat timendum de Gallis cum exercitus Cæsareus esset poten tior in illis regionibus, & Galli se continerent intra eorum loca munita.
Secundo opponitur, quod dictus A. fecit alium tractatum cum quodam fratre siue cuculato, & quodam presbitero, quem tractatum d. A. presupponit, & fatetur in dicta eius depositione sub die 27. Aprilis dum loquens de dño Sal. hoste, dicit, & mi domando dil prete & frate, delli quali diro a basso, & io li dissi che stauano bene, & apparechiati p farli seruitio, & esso mi disse che nõ douesse parlar piu ne con il pte ne cõ il frate pche uoleua mãdar qua il suo ma stro di casa a parlar cũ inquisito, ex quibus uerbis iure negari non potest, quin arguatur aliquem tractatũ precessisse inter Sal. & prædictos fratrem & presbiterum medio ipsius A. alioquin incongrue dixisset illa uerba, che stauano apparechiati per farli seruitio. Item illa verba, mi dice, che non douessi parlar piu ne con il prete, ne con il frate, quem tractatum non constat ex actis ab initio fuisse reuelatũ per ipsum A. & sic per huiusmodi tractatum illicitũ etiam effectus fuit infamis saltem infamia
36 facti, † quæ repellit testem a testimonio in criminalibus, vt supra diximus quibus accedit tex. & ibi docto. presertim Imo.in.c. testimonium num.7.de testibus, Aufrer.de reproba. testium nu. 54. late Viuius in sui commu.opin. in verbo testis esse nõ potest
37 periurus, Grammat. consi. 65. col. 3. † quo casu unus non sufficit etiam in crimine lese maiestatis, sed requiruntur duo, & debent deponere in tortura, Alex. in cons. 11.nu.1. & seq. uol.1. quem reffert & sequitur Hypol.cons.102. nu. 11. & 9. & in pratica in §. diligenter num.5.6.62. & 83. idem Alexan. cons.152.nu.7.uol.5.post Bar.& Salic. in.l. cunctos populos per eum allegatos, Paris. cons.2.num.82.83. & cons.163.nu.9. & seq. uolum.4. Afflict. in constit. regni, in prima parte.§.paternorum nu.42. & 50. quem uideas Grammat. dicto cons.65.col.4. latissime Hier.Gig.in.d.Rub.quæst.3.num.3.& seq.
Tertio opponitur cõtra ipsum A. quod est socius criminis, de quo agitur, & hoc apparet ex eius depositionibus, in quibus passim confitetur se detulisse literas familiares inquisiti hostibus & ab ipsis hostibus eidẽ inquisito, & conduxisse in ciuitatẽ Ducis, & in domũ propriã receptasse illũ magistrum hospitii Sal. hostis, & plura alia fecisse, de quibus in suis depositionibus. ex quibus negari non potest, quin stantibus actis prout stant, probetur ipsum fuisse socium criminis, & sic infamem & non inte-
38 grum testem, † quo casu eius dictum nõ facit indiciũ, nisi id deponat in tortura, & in ea perseueret, text. est qui hoc probat in.l. ob carmen.§. si ea rei conditio. ff de testib. glo.in.l.3.§.fin.in uerbo palam eod. tit. Cepolla in cons.60.nu.11. Hypol. in.§.diligenter nu.61.& seq.& late in cons. 109. nu.2.& pluribus sequen. Carrer. in dicta pratica, in prin.nu.122.col.4.uers.item requirit quod illud dicat in tortura, & latius nu.165.col.4. vers.item intellige & declara, & in tracta. de hæret. num. 118. & quod concurrant alia de quibus per Salic. in.l.fi.C. de accusat. Brun. in tracta. de indic. & tortu. in tertia quæst.primæ part. num.25. & per Hypoli. Parisi. & Carrer. locis præassignatis, aliàs non facit indicium dictum socij criminis, Alex. consi.89.nu.2.uol.3. Afflict. in.d.§.si damna clandestina nu. 34. uers. sunt tamen aliqui casus speciales, ubi dicit ita fuisse cõ clusum per plures sapientes in contingentia facti in crimine læsæ maiestatis, immo dicit Grammat.conf.61.nu.1.& duobus sequen. quod socius criminis infamis ex alio delicto, non facit indicium ad torturam, in casibus exceptuatis etiam si deponat in tormentis nisi concurrant alia indicia.& voto 6.nu. 2, 3. post Marsi. & alios quos refert dicit, confessionem socij nõ facere indicium, nisi concurrentibus alijs adminiculis, præsertim conuersatione cum ipso socio deponente, late, Gigas dicta Rubri.c.7. nume.4 & sequen.& c. 24.
39 Nec obstare dicebat, † quod in crimine læsæ maiestatis diuinæ & humanæ admittantur,

tantur testes singulares, vt late examinat Hippo.consi.1.quia illud procedit, quando tractatur de probando crimine in genere; secus si agatur de crimine in specie, qa tunc testes singulares non admittuntur, ita respondet Paris. in dicto consi.2. nu.88. & 89.volum.4.& est de mente Hippol. in dicto cons.1.nu.42. quorum dicta intelligenda puto si ageretur de crimine læsę maiestatis quod momento potuit essentiam capere; secus si diuerso tempore, & loco, Gigas in d.rub.c.8.

Nec conualidatur eius dictum ex eo, q dicatur reuelasse dictum tractatum, quia in actis non liquet de dicta reuelatione, siue denunciatione, nisi ex dicto ipsius A. dicentis, quod deferebat literas sibi traditas a filio inquisiti, & hostibus D. Ia. Ma. eius patrono, qui exemplum earum sumebat, cum de dicta denunciatione non constet legitime. Nam ipsi A. non est creden-
40 dum, †maxime in ijs, quę concernunt eius laudem, uel uituperium, commodum, uel incommodum.l.nullus. ff. de testib.l.omnibus.C.eod.titu.Barto.in l.Lucius. circa fi. versi.dico quod non. ff.de fideiusso.& in l. deferre. versi.si vero ad eum spectat commodum.ff.de iure fisci.Alex.consi.141.nu. 9.vol.1.Ias.in l.sanum mente. C.de transac. & in l.si duo patroni.§.idem Iulianus col. 4.versic.accedat quia nec testi. ff. de iureiuran.Dec.consi.94. num.2. Gram.cons.59. nu.5.& ad hoc faciunt ea, quę scribit Imo. in d.c.testimonium.in fine.quem refert, & sequitur Alexan. dicto consi.152.num.10.
41 vol.5.†quod ille, qui vult se excusare prętextu emendationis criminis, quod ei obijcitur, debet dictam emendationem probare, & sic non sufficit, quod eam alleget, per
42 regu.l.2.ff.de probatio.†Non enim sufficit dicere, sed quod dicitur debet probari.l.1. §.si quis dicatur, & ibi latissime Hippol.ff. de quęstio.& l.1.ff.si quadru.paupe.fec.dica.cum similibus; & præmissis accedit, q dicit idem Hippo.dicto cons.102.nume.8. & 9.quod id, quod dicitur testes inhabiles admitti, quando sumus in his delictis, in quibus veritas aliter haberi non potest, & sic occultis, procedit, quãdo ipse nihil deponit de facto suo, sed tantum de facto inquisiti; secus si deponeret de aliquo facto proprio, quia tunc non creditur, Gram. cons.66.num.3.Mars.cons.74.num.8.Nec etiam apparet, quod ipse D. Io.Mat. fuerit super hoc examinatus, vt fieri debuerat p iustificatione intẽtionis fisci, & dato quod fuisset examinatus, & hoc deponeret ad-
43 huc nõ diceretur probata reuelatio; † quia vox vnius, vox nullius.l.iusiurandi. C.de testib.& c.in omni negotio. de testib. Cra. fere in nostris terminis cons.6.nume.76.& si dicatur prout aliqui dicunt se scire veritatem, scilicet rem sic se habere, licet de ea
44 in actis non appareat, † & quod Senatus potest iudicare secundum conscientiam, & moueri ex hijs, quæ sunt extra acta, per doctri.Bart.in l.vni. in fi. C.vt quæ desunt aduoca. part. iudex suppleat, Guid. Pap. deci.23.Responderi potest, cõtrarium esse verius in iure.l.properandum.§.& si quidem, in illis verbis, tunc iudicem negotij acta apud se confecta.& §.si autem ex gestis apud se habitis.C.de iudi. quę lex scribitur Iuliano Præfecto prętorio, & est cõmunis omnibus iudicibus. Item contra.l. illicitas.§.veritas.ff.de off.præsid. vbi dici
45 tur, †Pręsidem prouincię id sequi debere, quod ex fide gestorum probatur, Salyce. post glo.in l.minorem.nu.2. C. de non nume.pecu. pulcher tex. in l.eos.§.super hijs uero.versi.quibus rerum gestarum fidei.C. de appel.c.iudicet. & ibi glo. & Geminia. 3.quęst. 7. & in c.multi corriguntur.§.noluit enim Deus omnipotens. 2.quæstio.1. quæ omnino sunt videnda, cum in terminis faciant, late Bonifac. de Vital.de malefic.in proœ.nume. 3. & sequen. Specula. in titu. de notorio crimi. §.fin. versic. nam quędam sunt notoria iudici, & alijs, & in causis, in quibus proceditur summarie, simpliciter, & de plano, sine strepitu, & figura iudicij, prout in casu nostro; est tex. expressus in clement. sępe.§. verum quia.& §.sententia. de verbo. significa. & ibi Card. versi.decimonono nota, & in crimine lęsę maiestatis in extrauaganti ad reprimendum, & ibi Bar. in verbo de plano, Ias. in l.ait Prętor.§.si iudex. nu.21.ff.de re iudica.& faciunt notata per Hippo. in d.§. diligenter.num.25.& 26.post glo. Cy. Bal.
46 Roma.et Ias.†quod etiam si causa committeretur, vt delegatus procederet secũdum conscientiam, debet intelligi de conscientia lege munita, ac publica, & sic de ea, quã habet uti publica persona, tanquam iudex; non autem secundum conscientiam priuatam, Alex.late consi.218. per totum. vol.2. Bal.in cons.298. hæc materia. num.7.lib.1. Corne.cons.137. lib.2. Ias. in §.sed iste. nu. 146.& sequen.Instit.de actio. Paris. consi. 15.nu.21. volum.4.Hippol.cons.15.nu.17. Zas.cons.10.in fi.& Felyn.in c. ex parte.2. in princip.de off.delega. dicit, quod iudex debet procedere secundum ęquitatem iuris, &

ris, & non secundum æquitatem informatam a iure naturali, nam eius æquitatis habẽda est ratio, quæ nõ solũ ex naturali iure genitũ, sed ex pceptis ciuilibus & ptorijs ęstimat.l.bonafides.ff. de deposi. hęc enim æquitas plena, absoluta & legalis dicit, illa uero informis & imaginaria dicit,ut diserte scribũt Moder. Parif.de feud. titu.1.§.41. nu.86.& seq.expedit enim iudices duos sa-
47 les habere scientiã, & cõscientiã,† nec quis debet sibi formare opiniones ex eius fantasia,vt notat Ange.in.l. quod dicitur.ff.de acquirenda hęredi. quem refert Afflic.si de feud. fuer.contro inter domi.& agna.§.qui clericus nu.41. & in foro contentioso non iudicamus de occultis, Abb.in.c.consuluit nu.6. de vsur.ideo dicit Imo.in.c. in præsentia nu. 13.de renuncia. quod si ex actis non apparet de alia causa,illa non est præsumenda,ad quid enim sunt factę leges,& statuta, si non seruarentur?Et propterea dicit Bald. in.l.vt vim,col.1.vers.illud est bene notan-
48 dum, † quod conscientia propria non debet mouere iudices, quia non sunt in foro pœnitentiali, sed iudiciali, & isti fori non sunt eiusdem speciei, sed differunt in specię propria,sicut differt sacerdos a magistratu. Alluditq; ad hoc,quod scribitur actuum apost.c.23.in prin.percutiat te Deus paries dealbate, sedens iudicas me secundum legem, & contra legem iubes me percuti, ꝙ dictum refertur in .c. paratus. 23. quæsti.1.
49 ubi glo.in uerbo secundũ legẽ dicit,†quod iudex debet iudicare secundum leges,& nõ secundum mentem animi sui,concordat gl. in.d.c.iudicet.3.quæst.7. & Specu. in titu. de sententia.§.qualiter col.1.ubi ponit quæstionem de iudice, qui viderat quendã nobilem occidentem alium, & ideo sine alijs probationibus uolebat torquere dictũ nobilem,quia conscientia sua erat certa, & tamen Cum.Azo.Host.& Accur.concludũt quod non poterat hoc facere, & sequitur Bal.in.l.ampliorem col.2. vers. item quæro C.de appell. latissime Ias. in.l.2.col.2. vers. nota exista ff. de in litem iurán. Blanc.in repet.l.fi.nu.403. & seq.ff.de quęstio. Carre. in sua practica in prin. nu.144. & multa ad propositum congerit Didac. lib. 1. uar. resolu.c.1.per totũ, quem supra citaui Dec.1. ubi a nu.39.usq; ad nu.48. plura ad materiã scripsi, & sic semper solet seruare Senatus, & nouissime in causa D. Comitis Crescentini noluit dare fidem productis per eũ ad partem, Adstipulatur quod dicit Cice.lib.2. officio iudicis est semper in causis uerum se qui.nec Bar.in.d.l. vni.in fin.C. ut quæ de-

sunt aduoc.par.iud.sup.probat id, ad quod adducitur,immo cõtrariũ dum dicit,quod iudex inferior a lege, nõ debet iudicare secundum conscientiam suam,sed secundum allegata, & probata. clarũ est autẽ Senatũ non esse supra legem, nec eius dicta habere vim legis, quinimo subijci legibus, & decretis dominicalibus . ergo non debet iudicare secundum conscientiam Senatorum, sed secundum allegata, & probata ; quamobrem dicta reuelatio debet reputari tamꝗ
50 non existens, † quia paria sunt non esse uel esse, sed non apparere .l. in lege. ff. de contrah.empt. l. duo sunt Titij. ff. de testa.tute. Gram. voto. 6. nu. 1. in fi.

Præterea,dato citra ueritatis pręiudiciũ quod in actis constaret de reuelatione dicti tractatus, imo & de uenia, iuxta.d.l.quis
51 quis §.fi.C.ad leg. iul. maie. † non propterea dicitur sublata infamia resultans ex delicto.l. fi.C.de generali abolitione.l. 1. &.l. generalis. C.de senten. pas. Parisi. consi. 1. nu.18.uol.4. Thom.Grammat.cons.34.nu. 6.Bonif. Vital.de malefi.in tit. de aboliti. in fi.faciunt dicta per Imo. in .d. c. testimoniũ
52 nu.10.uers.& similiter,ubi dicit, † quod infamia facti non tollitur per pęnitentiã, nec prędicta obiecta tolli uidẽtur per probationem bonæ famæ ipsius A. de qua conantur deponere testes parte fisci examinati, quia dictorum testium maior pars non concludit,quod dictus A. tempore suarum depositionum esset bonę famę, cum deponãt per uerba fuit & est,quę non necessario in-
53 cludũt tempus suarum depositionum , † de quo pręcise erat probandum , Ange. cons. 1.nu.3. &.4.faciunt not.per Alex. cons.198 nu.3.&.4.uolu.7. & aliunde dicuntur non probare , quia nõ reddunt causam scientię, nec nominant a quibus dici audiuerint, seu ortum habuerit dicta fama , prout reddere & dicere debebant , alias non probant secundum Bartol. in.l. de minore.§. plurium nu.23.& seq.& ibi Hyppol. ff. de quæstio. late Mars.cons.20.nu.41.& seq. post Inno. Spec.Bar.Salice. Alexan. & alios per eum relatos, Dec.cons.37.nu.10.& cõs.57.nu.4.
54 Vel responderi potest † quod prędicti testes deponentes de bona fama in genere nõ tollunt infamiam resultãtem ex specialibus delictis per eum confessatis, de quibus supra, argumento notatorũ per Rom. cons. 167. in fi. quem refert & sequitur Hyppol. in.d. §.plurium num.92.& cons.3.num.22. Alex.cons.77. num.4. lib.1. repetito lib.3. cons.62.ac in consi. 158.col.1. num.4. lib.2. & facit reg. generi per speciem derogatur

de reg.

de reg.iur.lib.6. cum similibus. Dicebant preterea, dato, quod dictus A. a principio reuelasset proditionem, adhuc dici potest
55 non esse integrum testem, † cū ex dicta reuelatione sit loco accusatoris, siue denunciatoris priuati, quo casu solus non potest esse testis, & nihil probat Abb. & Felyn. in c. in omni. nu.4. de testib. post Bart. in l. diuus. ff. de custo. reo. idem Ab. in c. licet heli. colum. 3. vers. in glo. in versic. ex officio nostro. de simonia. Paris. d. cons. 163. nu. 14. uol. 4. Aufre. de reprobatio. testi. nu. 5. post Specu. in titu. de teste. §. 1. versi. item quod. ipse est testis & accusator. Gram. consi. 45. nu. 2. post glo. Gand. & Marsil. per eum citatos. Alius enim debet esse accusator, alius testis. c. in primis. §. quia igitur. 2. quæst. 1. quem ad hoc nota. Luc. de Pen. in l. 2. col. 2. C. de naufrag. lib. xi. Ex quibus omnibus stantibus actis, prout stant, si secūdum acta iudicandum est, dicebant prędicti Senatores nō putare esse aliquod indicium sufficiens ad inferendam torturam.

Nec obstat, quod in istis tractatibus secretis iudex debeat esse procliuior ad torturam, secundum Bal. in l. quicunque. colum. 6. versi. octauo nota. C. de ser. fug. cum alijs concordantibus supra citatis, quia Bal. non dicit in istis delictis occultis esse deueniendum ad torturam, sine indicijs, immo contrarium ex eius verbis elicitur, quę sic leguntur, octauo nota, quod in secretis delictis, tractatibus, & consilijs propter probationis difficultatem peruenitur ad tormenta, seu torturam, & quandoq; ad condemnationem, et absolutionem ex solis indicijs si sunt ita certa, quod vix denegare sufficiat. l. milites. §. oportet. C. de quęstio. quæ
56 lex expresse dicit, † legitima indicia debere precedere torturam, bene dicit Bald. in istis occultis sola indicia sufficere, quę in alijs delictis plurima requirerentur; sed in casu isto nullum dicunt esse legitimum indicium. ergo quęstioni non esse locum asserunt, & licet dici soleat, † indicia esse arbi-
57 traria. Attamen debent esse legitima, cōformia iuri, & a iure approbata, non ex ceruice propria, late Carre. in dicta pract. in princip. num. 107. colum. 3. versic. & licet indicia. post Bal. Roma. Alex. & alios per eum relatos; latissime Hippol. d. consi. 15. nu. 17. Bru. de indic. in fi. tracta. idē Hipp. in l. pen. nu. 23. ff. de quęstio. Ias. in l. milites. C. de milita. testa. Paris. consi. 151. num. 14. & 15. volum. 4. hinc dicit Felyn. in c. quoniam frequenter. colum. 10. vt lit. non contest. non
58 proced. post Io. And. in c. 1. de constitu. † q̄ in hijs quę sunt commissa iudicis arbitrio, debet seruare æquitatem, & iudex ita debet semper arbitrari, ut inclinet in mitiorem partem, Carrer. vbi supra col. 2. Ias. consil. 175. versi. quarto accedat. volum. 2. vbi loquitur in materia inferendæ torturę. & in l. 2. nu. 40. ff. si quis in ius uoca. non iue. facit reg. l. factum suum. §. in pœnalibus. ff. de
59 reg. iur. & c. in pœnis. cod. titu. in 6. † & illa sunt digniora imitatione, quæ sunt excellentiora pietate. c. fina. distin. 9. glo. in c. penul. in verbo benignior. de reg. iur. in 6. his alludit, q̄ dicit Cice. lib. 2. officio. causam defensionis esse laudabiliorem, quod pręsertim locum habere debet in casu nostro, in quo non agitur de subijciendo detentum tormētis ad effectum, vt prodeat conscios, & qualitatem tractatus proditionis, ut euitetur maius periculum, argumento notat in l. constitutiones. ff. de appel. & l. fin. ff. eod. titu. Carrer. in d. princip. nume. 85. in fine. cum huiusmodi sint patefacta a filio, qui sicut inquisitum, & alium nominauit conscios delicti, ita alios nominauisset, si interuenissent; Sed solum agitur, vt quęstioni subijciatur, ad hoc, ut inquisitus in tormentis fateatur, uel neget, an dixerit præfato A. verba de quibus ipse deponit, ex quo
60 sequitur, † q̄ cum ꝑ ipso inquisito quoad cooperationem vrgeat exculpatio authoris tractatus, contra indicia facietia aduersus inquisitum, non debet procedi ad torturam. Ita tenet Gram. d. voto 30. nu. 30. post Io. And. Bal. Alex. & Pau. de Lea. per eum allegatos, sequitur Carre. in d. prin. nu. 155. & 157. dicens tunc requiri indicia grauiora, & præponderantia. Addebant etiam
61 † quia dato, q̄ cooperatus esset eo modo, prout præsupponitur, dicitur illam cooperationem fuisse simplicem, cum tractatus nō propterea fuerit auctus, quo casu forsan non deberet puniri ad mortem, secundum Ias. in consi. 137. nume. 3. & duobus sequen. volum. 1. Gramma. consi. 45. num. 41. post Salyc. quem refert in l. 1. C. de rapt. virg. & Cepol. in consi. 27. num. 9.

Prędmissis tamen non obstantibus uisum fuit maiori parti Senatus propter grauitatem criminis inquisitū esse torquendum in secunda specie torturę, qui eleuatus perstitit in prioribus suis confessionibus.

SVMMARIVM.

1 *Subditus sciens aliquid fieri contra personam, vel statum eius Principis, & non reuelans punitur pœna criminis lęsę maiestatis.*

Nemo

2 *Nemo tormentis se submittere debet, nec squallori carceris, nec in in discrimine vitæ se ponere.*
3 *Primi motus & sensus non sunt in potestate hominis.*
4 *Sciens tractatum fieri in Principem, & non reuelans, quando puniatur pœna capitis secundum opinionem Bart. & quando non, secundum Bal.*
5 *Dictio, ex his, relatiua est præcedentium.*
6 *Agentes & consentientes pari pœna puniuntur, & quomodo intelligi debeat.*
7 *Conscij atrociorum delictorum, & eis non obuiantes, non puniuntur morte, sed alia graui pœna.*
8 *Criminalibus in causis, quando variè reperiuntur doctorum opiniones ea sequenda semper est, quæ imponit mitiorem pœnam.*
9 *Sanguinis ratio, ac coniunctio parentes, à pœna capitis excusat, si non reuelauerint tractatum, aut delictum filij.*
10 *Pater si filium desertorem accusat mitiori pœna punietur filius, ne videatur pater ad suplicium filium obtulisse.*
11 *Receptantes latrones sanguine coniunctos mitius puniuntur, quàm alij, ad quos latrones non pertinent. Statutum puniens receptantes bannitos non trahitur ad agnatos exulis. ibidem.*
12 *Parentes scientes, & non reuelantes tractatum proditionis à filio faciendę, qua pœna puniri debeant.*
13 *Scientia vbi nuda, & simplex est, in crimine læsæ maiestatis, imponitur tantum pœna relegationis.*
14 *Receptans committentes crimen læsæ maiestatis, punitur deportatione, & publicatione bonorum.*
15 *Mulier damnata crimine læsæ maiestatis perdit dotem & bona, saluis actionibus, quæ competunt marito ratione lucri dotis competentis, ex pacto, statuto, uel consuetudine.*
16 *Bart. dictum in l. quinque legibus. in princi. ff. de bonis damna. quomodo procedat, & intelligatur.*
17 *Bona vxoris quando confiscantur, vtrum publicetur etiam dos.*
18 *Pœnę omnes in principe sunt arbitrariæ.*

DECISIO LXXX.

Sciens tractatum proditionis contra Principem suum committi, & non reuelans qua pœna puniendus sit.



ABsoluto igitur articulo, an quæstioni locus sit videndum est, ex quo proponitur ex actis constare, prędictum inquisitum sciuisse dictum tractatum proditionis, & non reuelasse, qua pœna sit puniendus. Et in hac quæstione dicitur varias fuisse opiniones doctorum, prima Bar. in l. utrum. ff. ad leg. Pompe. de parrici. vbi
1 dicit, † quod subditus sciens aliquid fieri contra personam, uel statum eius Principis, & non reuelans punitur pœna criminis læsæ maiestatis. l. quisquis, §. penulti. C. ad leg. Iul. maie. et sic mortis, & publicationis omnium bonorum, d. l. quisquis. in princip. idem Barto. in l. 1. §. occisorum. ff. ad senatusconsul. Syllan. & ibi Ang. versic. nota bene. & in l. 2. ff ad leg. Pompe. de parric. versi. pœna autem capitis, & ibi in additio. Io. Pet. de Folopo. Salyc. in l. propter insidias. nume. 3. vbi loquitur in matre. C. qui accu. non poss. & in d. l. quisquis. §. penul. vers. aut econtra sciens, Abb. in c. 1. nu. 5. de off. delega. & in c. 1. nume. 9. de restitu. spol. vbi dicit hoc procedere, etiamsi delictum non fuerit subsequutum, Aug. in addit. ad Ange. de malefi. in verbo, che hai tradito la tua patria, nu. 10. & 11. dicens se obseruasse opinionem Bar. & Salyc. cum esset iudex, & fecisse decapitare scientem, & nō reuelantem tractatum aduersus suum Principem, & eum sequitur Firma. in suo repertorio, in verbo sciens. num. 14. affirmans se idem obseruasse cum esset Prætor Fani. referens se fecisse decapitare tres scientes, & non reuelantes tractatum contra Principem vno ictu gladij, & Bart. in d. l. vtrum. refert & sequitur Ias. in l. vt vim. num. 32. et sequen. & ibi Cur. iun. num. 60. ff. de iust. & iur. Mar. Lauden. de crimine læsæ maiesta. nume. 13. & Francis. Luca. eodem tracta. de crim. læsę maie. num. 15. versi. ideo bene faciunt subditi, in 1. vol. tracta. Carre. in practica. §. circa quartum. num. 63. Capi. decis. 130. num. 67. & Ang. in verbo, che hai tradito la tua patria. nume. 10. & 11. & Institu. de pub. iudi. §. 1. in fi. Fel. in c. 1. colum. 2. & ibi Dec. nu. 7. de offi. deleg. dicentes hanc opinionem Bar. seruari in practica, licet ipse teneat opinionem Baldi.

Alia fuit opinio Baldi in quodā suo cōsi. incipien. quanquam allegata sint multa, ꝙ allegat Aretin. locis supra citatis, licet illud in libris meis reperire non valuerim, qui limitat opinionem Bart. dicens eam esse veram, dummodo sciens tractatum possit illum probare, alias sciens, si probare non potest immunis est a delicto. l. nostris. C. de
2 calumnia. † cum nemo debeat se submittere tormentis. l. 3. C. ad leg. Iul. maie. nec squallori carceris. l. fina. C. de accusa. nec in discrimine vitæ se ponere. l. neminem. & ibi
3 glo. C. de infam. item, † quia sensus, & primi motus non sunt in potestate hominis, glo. in l. 1. §. ius naturale, in verbo coniunctio. ff. de iusti. & iur. fieri enim non potest quin occulus videat obiectū, & auris audiat qđ profertur. & hanc opinionem Bal. refert & sequitur Alex. in apostil. ad Bar. in d. l. vtrū. nu. 1. & Hippo. sing. 164. post Ange. Aretī. Io. de Plat. Flori. Roma. Carrer. & Fely. ac alios per eum allegatos, adducens glo. in clem.

cle.uolentes.§.notarij. in uerbo ualeant. de heret.cui addi pōt Fel.in c.quantę.col.2.de sen.excō. & in c.de cętero.col.ii.nu.17.de sen.& re iud.Aquen.in d.l.ut uim.col.ante pe.Dec.in c.1.nu.7.de offi.deleg.licet dicat opi.Bar.fuisse obseruatā Florētię.dū ipse legeret Pisis.& in l.culpa caret.nu.11.de reg.iur.ubi Cagn.nu.12.& 13.qui dicit opinio. cōtra Bar.esse cōiorē & ueriorē, post Alci. in l.4.§.Cato.in 4.nota.ff.de uerb.obli.etiā affirmās docto. tenere cōiter cū Bal. Catel. Cot.in suis memo. in memorali incip.sciētia.Gig.de cri.læs ma.de plur.& uar.q̄stio. q.2.nu.8.& seq.Conatur tamen Cagn.post Alcia. fœdere distinctionis concordare di
4 ctas opiniones,† quod,aut loquimur de reuelatione per uiam accusationis, & tūc ꝓcedat opin.Bal. aut de reuelatione per uiā admonentis, & tunc teneatur reuelare,& ꝓcedat opin.Bar. q̄ distinctio uř ꝓbari ex l.1.et l.quisquis.§.pen.& fi. C.ad leg.Iul.ma. Nā lex.1.& 3.loquitur in accusatione.& d.§.penul.in eo,qui sciuit, & non reuelauit, & §. fi.loquitur in eo, qui sciuit, & reuelauit, distinguendo,an in exordio,uel ex interuallo reuelauerit,& ꝓfecto tex. in d.§.pen, apud me multū stringit,ꝓ opinione Bar.dū ponit hæc tria tāq̄ diuersa,uidelicet,cōscios,satellites & ministros, & in §.fi. loq̄t de cōscijs, satellitibus,& ministris, de quibus in §.penult. locutus fuerat, ꝓut demonstrat ex illis uerbis,sane si quis, q̄ sunt aduersatiua pce-
5 dentium,l.pcipimus.§.sane.C.de appel.† & in pronomine ex his, ꝙ est relatiuū pcedentium,& tñ Imperator ibi indulget reuelantibus, & nō reuelantibus nō indulget. Ego magis tutū existimarē in iudicādo nō recedere ab opinione Bal.uidelicet, ut solū sciēs ꝓditionem,& non reuelans, nō puniat pœna mortis,sed alia arbitraria, citra mortem, tū ꝙ opinio Bal. censeat magis cōis, ut dicit
6 Alcia.& Cagn.† & a cōi non est in iudicando recedendū, ꝓ qua uidetur glo.in d.c.1.in uerbo pari pœna.circa fi.de off.deleg. quæ dicit,ꝙ id, qđ dicit, cōsentientes puniri pari pœna, qua agentes, debet intelligi de cōsentientibus cooperantibus,non aūt de cōsentiētibus simpl'r,qui minus puniūtur, sequitur ibi Bal.col.3. uers. tertius est consen-
7 sus.& Fel.col.3.uer.fallit tertio.†ubi dicit in istis atrocioribus, conscios non obuiantes nō puniri morte, sed alia graui tñ pœna, & ita intelligit tex. in d.l.quisquis.§.pen.& fi. in d.c.quantę.col.1.nū.2.& col.2. uers. sed aduerte.de sen.excōi.Aug. in addi.ad Ange.de malef.loco supra alle. in uerbo si talis scientia, circa fi. Affli. late de feu. in tit.q̄ sit pri.cau.benef.amit.§.pterea.col.2.tū etiam,
8 †quia in criminalib⁹ q̄n sūt uariæ opiniōes doc.debem⁹ sequi illā opinionē,q̄ imponit mitiorē pœnam.l.pen.ff.de pœ.ꝓ quam ita dicit Ias.in l.cunctos populos.nu.70.C.de sum.tri.& fi.cat.& cons.132.in fi.uol.1.facit tex.in c.fi.dist.9.c.in pęnis.& ibi gl.1.& 2. de reg.iur.in 6. Sed difficultatē facit in casu
9 nostro,†qualitas parētis,& sic rō sanguinis q̄ uidetur excusare parētē a reuelatione, Saly.in d.l.quisqs.§.pen.in fi.& licet ipse dubitet,tñ ita exp̄sse tenet Alex.in apost.ad Bar. in d.l.utrū.ff.ad l. Pom.de par. Fel.in d.c.1. col.2.uers.limita qđ nō habeat locū in patre sciēte, & ibi Dec.nu.7.uers. & ꝙ dictū est de pęna sciētis, & nō reuelātis,Hip.d.sing. 164.in fi.post Bal.ꝓ eū allega.Ant.Fran. de Docto.in addi.ad Ab. in d.c.1.de rest.spol. Hier.Cucal.in addi.ad Dec.in d.l.culpa caret.ff.de reg.iu.Firm.in suo repto.in uerbo reuelare.uers pen.& in uerbo sciēs.uers.15. mouētur docto.pdicti, ꝓ tex. in l.milites.§. desertorē.ff.de re mil.quē tex.singularē dicit Fel.in c.accusasti.nu.3.de accusa.& in c. q̄renti.col.3.nu.6. uers. tertius casus est, de off.dele.& plurib.in locis Marsi.ꝓut refert Tiraq.de pęnis.cā 18.nu.1.& 2.sed ille tex. iudicio meo nō ꝓbat pdictorū doct. opinio
10 nē,nam dicit,†ꝙ si pr̄ filiū desertorē obtulit mitiori pœna punitur filius,ne uideatur pater filiū ad suplicium obtulisse; nō tñ aperit tex.an pater sit aliqua pœna puniendus, si sciens filiū diu desertorē non reuelauit, nisi defendēdo pdictos doct.diceremus eos allegare d.§.in rōne sui, uidelicet,ne pater uideatur ad supplíciū obtulisse filiū: sed adhuc ista rō urgere non uidetur, quoad ꝓpositū, ad quod allegatur a doctoribus, cū multum differat filium offerre, & reuelare tractatū contra Principē, et ꝙ pater teneat̄ denūciare Principi infidelitatē filij, & ecōtra, dicit Affli.in consti.regni.§.pęna carere.nu.5.& in matre, Saly.in d.l.pp insidias.C.q accus. nō pos.sed ipsorū opinio melius probatur, arg.tex. in l.qui cū uno.§.qui filiū suū.ff.de
11 re mili.& in l.2.iuncta gl.ff.de recepta.†ubi coniuncti sanguine receptātes latrones mitius puniuntur,ꝙ alij,ad quos latrones non pertinēt,& ibi Bar.infert ad statutū puniēs receptantē bannitos, ut non trahat̄ ad agnatos exulis,quē sequitur ibi Alex.in apostil. & in cons.144.in fi.uol.2. Affli.in consti.regni.1.par.§. paternorū. nu.12.late Fel.in c. cū quidā.nu.11.de iureiur.ubi plura specialia cōsanguinitatis adducit,cū multis alijs,q̄ cōgerit Tiraq.de pę.cā 29.nu.1.& plu.seq. contra quorū opin. uřut urgere q̄ scribit Gi

gas in trac.de crimi.læsæ ma.in rub. qui accus. poss.c.8.nu.5.post Cic.lib.3.offi. & c.9. nu. 4.& seq.dicens hanc opin. affirmatiuam esse ueriorẽ,licet cõtrariũ teneat in marito, & uxo. ut in rub. de plurib. & uar.qst.q.2.
12 nu.12.†Qua igitur pœna ueniat puniendi parentes sciẽtes, & non reuelantes tractatum proditionis a filio faciendę tã respectu personę, quam confiscationis bonorum,uarie scripserũt doc. nam Saly.in d.l.quisquis.§.pen.dubitat an sint solũ relegãdi, arg.tex.in l.2.ff.ad leg. Pom.de par. tanquam fallẽtia,de qua loquitur, non habeat locum in crimine læsæ ma. Bal. in cons.34.lib.1.quẽ refert & sequitur Aug.in addi.ad Ang.de malef. in loco supra citato, Rom.in sing.794.incip.nũquid.tenet,debere relegari. per tex.in l.metrodorũ.§ fi. ff.de pœn.quorũ opin.videtur probari ex dicto Bar. in extrauag.ad reprim.in verbo legitime. circa fi.& in uerbo tangũt. quẽ refert & sequitur Capi.decis.130.nu.19.in fi qui dicunt,
13 †quod põt esse, quod in crimine læs.maie. imponatur tm̃ pœna relegationis, utputa in casibus quibus tangũt dũtaxat crimen læs.ma. utputa in nuda,et simplici scientia, Affl.in d.§.paterno-
14 rũ.nu.6.dicit,†quod receptans cõmittentes crimen læs.maie.punitur deportatione, & publicatione bonorũ, pro quo vr tex.in §.fi.in auten. ut nulli iudi: unde sumitur. auth.bona damnatorũ.C.de bo.proscrip.& in l.quinq; legibus.
15 ff.de bo.dam.† vbi mulier damnata crimine læs.maie.perdit dotẽ & bona, saluis actionibus siquae competunt marito, rõne lucri dotis cõpetentis,uel ex pacto,uel ex consuetudine.l.& oẽs.ff.de bo.dam.nam licet non damnetur morte,attamen dãnatur crimine læs.maie. ut dicit Aug.in addi.ad Ang. de malef. loco supra alleg.facit tex.in l.eorũ.ff.de pœnis. at
16 Bart.in d.l.quinq; legibus. uidetur dicere,†quod qñ mulier non damnatur ad mortẽ, sed alia pęna,videlicet in metallũ, dos nõ confiscatur, sed puto quod debeat intelligi,qñ damnatur in metallũ,uel alia pęna, alia lege indicta,quam lege Iul. ma.secundum glo. ibi per tex.in l.sed si alia. ff.eo.tit.& ita uidetur sentire Bar.ibi,uers.puto.gl. & clarius Albe.uers.aut non soluitur
17 matrimoniũ,vbi querit,tan qñ confiscatur bona uxoris publicetur etiam dos, & distinguit, aut confiscatio bonorũ fit soluto matrimonio, & tunc etiam publicatur dos, aut publicatio bonorũ fit constantę matrimonio, & iterũ distinguit,aut soluitur matrimonium, & ideo l.si maritus.ff.sol.mat. aut non soluitur matrimoniũ,ut quia uxor deportatur, & tunc dos nõ confiscatur,sed remanet penes maritũ. Sed hoc fallit in casibus positis in d.l.quinque legibus.uult igitur Albe.ex hac fallentia quã ponit ad casum deportationis,qua non dissoluitur matrimoniũ, quod si uxor deportetur ex crimi.læsæ ma.dos ueniat in publicatione bonorũ, teste Bal.No.de dote.par.7. priuileg.11. col.5.in prin.uers.insuper aduerte.

Quare non putarẽ errare, & sine iure loqui, si dicerẽ mulierẽ esse in monasteriũ deportandam,siue relegandam, & eius bona publicanda, saluis rõnibus marito, si quae ex pacto uel consuetudine in dote & bonis spectent & cõpetant, Nell.in trac.bannito.in 1.
18 par.2.tempo.nu.28.verũ, quia oẽs pœnę in Principe sunt arbitrariæ,ut est tex. in l. 1. in fi.C.de sum.trin.& fi.cath.ibi post etiam animi nostri motus, quẽ ex cęlesti arbitrio sumpserimus ultione plectendos, & no.per Bart. in l.rescripta.C.de prec.imp.offe.& concludit Iac. de S.Georg.in sua inuẽstit.in uerbo princeps.col.3.uer.septima specialitas,post Bal.in d.l.cunctos populos, quos refert & sequitur Tho.Gram.uoto 10.in fi. qui consuluit in casu rebellionis,et decis.36.nu.8. et 12.idcirco uestigia eius sequendo dicerẽ parentẽ scientẽ proditionẽ a filio tractatam, & nõ reuelãtẽ esse cõdẽnandam arbitrio Principis, citra tñ mortem, qua opinione usus fuit Princeps sua clementia fretus.

SVMMARIVM.

1 *Copulatiuę orationis ea est natura,ut omnes personæ copulatæ æqualiter uocentur.*
2 *Dictio cum,& dictio &,æquiparãtur, paria.n.sunt per dictionem & uel dictionem cum,copulatione fieri, & in quo differant,ut nu. 18.*
3 *Ordo affectionis non attenditur, ubi testatoris nulla subest necessitas instituendi.*
4 *Ordine successiuo instituti uocati non intelliguntur, quando non sunt de descendentibus testatoris ab eo de necessitate non instituendi.*
5 *Neptes testamentum aliàs rumpere possunt, si sine causa ab ea preteritę sint.*
6 *Eligendi facultas heredi cõcessa in casum, in quẽ in eos fuisset locus fideicõmissariæ substitutioni non censetur concessa ubi fideicommissum contingeret in personam filiorum uocatorum.*
7 *Clausula posita inter aliqua capitula debet ad omnia referri si commodè fieri potest quomodo procedat.*
8 *Institutio, seu substitutio relata ad duas personas dispares gradu ad utranque ęquè principaliter refertur, & non ordine successiuo.*
9 *Vna determinatio respiciens plura determinabilia, debet æqualiter determinare.*
10 *Filij cum matre admittuntur,licet sub nomine collectiuo sint uocati.*
11 *Singularis numerus ad plures regulariter nõ adaptat.*
12 *Plures personę si copulatiuę sint institutę inter quas non solum cadit ordo affectionis naturæ, & charitatis, sed etiam concurrit necessitas instituendi,ne testamentum rumpatur, tunc censentur uocatæ ordine successiuo.*
13 *Præteritio sine causa dicunt testamentum nullum.*

Ordine

14 *Ordine successiuo tunc instituta intelliguntur, quando sūt uocatæ, nōie collectiuo cōtinente plures gradus.*
15 *Clausula, seu uerba in medio posita, quæ commode referri possunt ad omnia contenta in dispositione præcedenti ad ea referri debent.*
16 *Filij nascituri, & sic incerti, quando uocati sunt in testamento censentur uocati ordine successiuo.*
17 *Testator in dubio semper præsumitur eorum prærogatiuam seruasse, quos lex & natura prius ad eius hæreditatem uocant.*
18 *Copula quando ponitur inter personas, inter quas cadit necessitas instituendi, & ordinata charitas affectionis, tunc non stat propriè, nec retinet naturam suam, sed intelligitur ordine successiuo.*

DECISIO LXXXI.

De matre hærede instituta, & filijs eius masculis legitimis & naturalibus gradatim & successiue uocatis, an intelligatur uocati unà, cum matre, an uerò ordine successiuo.



QVia quædam materna suo testamēto ita disposuit in omnibus autem alijs suis bonis dicta testatrix instituit, & ore suo nominauit hæredem suam specialem, & generalem, videlicet, Nobilem Nicolinam eius neptem, uxorem quondā nobilis Francisci Vaudani, & liberos suos masculos legitimos, & in defectum masculorum femellas, gradatim, & successiue, ex ipsis modernis coniugibus procreatos, & procreandos. Quæritur, an filij dictę neptis, & sic pronepotes prędictæ testatricis admitti debeant simul cum matre ad hæreditatem, an uero ordine successiuo.

Et videbatur defendi posse filios simul cū matre eē uocatos rōnibus infrascriptis.
1 Primo, † quia copulatiuę orationis ea est natura, ut oēs personæ copulatæ simul, & ęqualiter uocent. l. unica. §. his ita. & §. seq. C. de cad. tol. cū alijs similib. allega. per Ias. in l. Gallus. §. quidam recte. nu. 12. ff. de lib. & posth. Corn. cons. 321. lite. b. uol. 3. sed in casu nostro isti filij sunt copulatiue uocati: ergo simul & ęqualiter dñr instituti: natura. n. copulæ est coniungere pariter. l. 2. §. si quis ita. 1. ff. de eo q cer. lo. l. reos. §. cū in tabulis. ff. de duo. reis. idq; comprobat ex eo, q dr̄ nō esse a ꝓpria natura uerborū recedēdū, nisi de cōtraria uolūtate testatoris manifeste appareat. l. nō aliter. & l. ille aut ille. ff. de leg. 3. Accedat, † quia paria esse dñr coniunctionē fieri per dictionē &, uel p dictionē, cū. l. titie textores. §. nihil. ff. de legat. 1. l. si quis Titio, & hæredibus. cū l. seq. ff. de vsufr. accre. l. triplici. ff. de uerb. sig. sed qñ fit institutio per copulam cū, uocati simul admittunt, etiam si sint personę, inter quas
2
cadit ordo affectionis, & charitatis. l. fi. C. de impu. & alijs subs tit. Ias. in d. §. quidā recte. nu. 30. Dida. in c. Raynutius. §. 2. nu. 3. extra de testa. post Ant. Rub. & Fort. quos allegat: ergo in casu nostro filij debent cū matre admitti, & conuenit quod dicit Ias. in d. §. quidā recte. nu. 32. & 33. q qñ dictio cum, ponitur inter personas, quarū una nō est alteri accessoria, ut in filijs, qui nō accedunt matri, tunc non est differentia an cōiunctio fiat p dictionem, &, uel p copulam cum, secus si poneret inter personas, quarū una accederet alteri, uel ambę p una reputant, ut pater & filius in ptāte, qa adiectus p dictionē &. non facit partē, secus per dictionem cum, quā doctr. puto Ias. accepisse ex dictis Bar. in l. 1. nu. 3. ff. de pecu. leg.

Tertio, p hac opin. uidet cōis cōclusio,
3 † q ubi testatori nulla subest necessitas instituendi, nō attendit ordo affectionis abstractus ab omni debito naturali. Quinimo oēs simul uocant, ita dicūt Albe. Bal. Ang. Pau. de Ca. Imo. Aret. Alex. Ias. Soc. & reliqui doc. repetentes in d. §. quidam recte. & Alex. in plurib. cōsil. relatis p Ias. ibi nu. 24. psertim consi. 22. nu. 6. uol. 3. ubi dicit uerā
4 & cōem esse cōclusionem, † q hmōi nō intelligat uocati ordine successiuo, qñ non sunt de descendentibus testatoris ab eo de necessitate instituēdis, Alci. de psump. reg. 3. c. 32. num. 2. Dec. cons. 236. col. 2. vers. sed illa opinio, & in cons. 253. Mathes. not. 156. nota, q si ascendens, & ibi in addit. Cep. ca ciuili d. cons. 52. nu. 1. vers. tertius casus est, ubi dicit istud non habere dubitationem, et latius nu. 3. dicit cōiter doc. contra Bar. tenere, q ubi nō subest ordo necessitatis, sed charitatis, & affectionis, tūc censent uocati pariter pater & filij, & tandē concludit hāc opinionē contra Bar. in iudicādo tenendā, tum quia ut ipse inquit uerior est, tū etiam quia ita cōiter tenent doc. tam legistæ, q̄ canonistę, quam etiam sequit Corn. cons. 17. circa pñtem cōsultationē. col. 3. uers. est aūt alia opinio, litera c, lib. 4. ubi etiam dicit ad hac opin. non esse recedēdū, immo fortius tenet Iac. de Aren. quē sequunt Sal. Imo. & Aret. put refert Did. in d. §. 2. nu. 4. vers. ab hac uero, ubi hāc opin. sequunt post Rub. Fortu. et Gali. in d. §. quidā recte, qd etiam ubi cōcurrit necessitas instituendi, ut in filio, institutio facta de filio, & nepote ex eo, intellr̄ facta simul, nō aūt ordine successiuo. Sed in casu nr̄o nulla necessitas immineba t illi testatrici instituendi neptem, nec eius liberos. §. fi. Inst. de exher. lib. ergo filij simul cum matre censeri debent instituti, &

multo fortius dicendum est in casu nostro, quo huiusmodi institutio non fuit facta cōsiderata necessitate instituendi, quia fuerūt instituti liberi masculi nati & nascituri, &
5 in eorum defectum femellę,† quæ tamē prę teritę sine causa poterant etiam rumpere auiæ testamentum, Corn.cons.121.litera b, uol.3.quem refert & sequitur Galia in d.§. quidam recte. col.4.vers.tertio limita.

Quarto, corroboratur, quia si auia instituisset filiam & Titium extraneum cēsetur simul uocatus extraneus.l.fi.C.de impu.& alijs substit. Ergo multomagis debent censeri uocati filij tāquam magis dilecti: & hoc argumento motus hanc opinionem tenet Marius Salamonius in d.§.quidam recte. nu.46.comprobaturq; hęc opinio ex expressa mēte testatoris, quę colligitur ex illis verbis; & in defectum masculorum femellas; descendēdo ab ipsis masculis ad femellas gradatim, & successiue &c. quę uerba non expressit in primo gradu institutionis, in quo instituit filios, & tamen illa exprimere potuisset, si uoluisset, argu.l.vni.§. sin autem ad deficientis.C.de cad.toll. ergo sequi uidetur, φ ad ipsos filios in primo gradu institutos referri non debent, & facere uidetur regu.l.cum prætor.ff.de iudi.& c. nonne.de præsump.

Nec obstat, φ sit una oratio, unusue cōstructus uerborum, quo casu, illa verba gradatim, & successiue debent etiam ad filios
6 referri,† quia contrarium uidetur verius, argum.nota.in l.hæredes mei.§.fi.ff.ad Treb. vbi facultas eligendi concessa hæredi in casum, in quem in eos fuisset locus fideicommissariæ substitutioni, non censetur cōcessa ubi fideicōmissum contingeret in personā filiorum uocatorum, & tamen ibi una erat oratio regulata ab eodem uerbo.

Nec obstat doctr.Bar.in l.talis scriptura.
7 ff.de leg.1.† & φ cl'a posita inter aliqua capitula debeat ad omnia referri, si cōmode fieri pōt, quia debet intelligi, qn̄ talis cl'a absolute poneretur, secus si nō esset posita absolute: sed ueniret in contextu unius capituli, quia tunc ad alios non porrigitur, Dec.cōs. 213.nu.6.& 7. sed in casu nostro illa verba gradatim, & successiue ponūtur in cōtextu capituli continentis institutionem, seu substitutionem liberorum &c.ergo ad matrem referri non pōt, & hanc opinionē tenuerūt Iac.de Ari.& Old.in d.§.quidam recte.quā tenet etiam Bal.in l.si quis hæres institutus. §.fi.ff.de acq.hęre.& in d.l.Gallus.in §.quidam recte.col.3.vers.interdum testator utitur.ff.de libe.& posthu.quorum opin.dicūt bonis rōnibus munitam & sustentabilē de iure, imo & veriorem Alb.Io.de Imo.Aret. Alex.& Mar.Salo.in repet.d.§.quidam recte.col.pen.& pro ea adducitur.c.Raynutius.de testa.vbi soboles admittitur cū matre, & dicit Soc.in d.cons.113.nu.1.post Ho
8 stien.& Ant.de But.in c.Raynutius.† quod institutio, seu substitutio relata ad duas psonas dispares gradu ad utranque æque principaliter refertur, & nō ordine successiuo, ad quod facit reg.l.iam hoc iure.ff.de vulga.
9 & pup.† vbi una determinatio respiciēs plura determinabilia debet ea pariformiter determinare, Ang.cōs.38.nu.3.& 4. Et hāc etiam opinionem probat tex.in l.codicillis. in §.instituto.ff.de lega.2.vbi institutis filio & nepote ipsi simul, nō successorio ordine uocantur, quem tex.pro hac opin.adducit Didac.in d.c.Raynutius.§.2.num.1.versi. quia & tex.

Nec obstat, φ nomē collectiuum liberos masculos faciat uideri eos uocatos ordine successiuo, ut vīr uelle doct.infra in tertio
10 fundamento pro matre adducto,† quia cōtrā eos est tex.in l.si mulieri cū liberis suis. ff.de usuf.accre.ubi liberi admittūtur simul cū matre, licet sint uocati sub nomine collectiuo. Nec obstāt solutiones datę per Soci. in d.§.quidam recte.ad c.Raynutius, quia eos impugnat ibi Gali.col.4.vers.secunda sit solutio.& nullam ex rōnibus datis ad eum tex.satis conuenire attestatur Dida.in d.§.2.nu.1.vers.& quis Socinus.

In contrarium quod cēseantur uocati ordine successiuo. Primo, faciūt illa verba hæredem suā specialem, & gn̄alem, q̄ cum sint
11 † singularis numeri ad plures reglr nō adaptantur Bar.in l.si plures.in 2.nota.ff.de lega.3.& illa verba specialē, & gn̄alē sonant quasi dixisset in omnibus bonis instituit hęredē dictā Nicolinam, arg.l.2.C.de pig.& in similibus terminis cōsuluit Dec.cōs.205. nu.2. hoc tn̄ nō ppono cōstāti, & tuto p ea q̄ in terminis scribit Cep.in cōsil.caus.ciui. d.cōs.57.nu.2.Secūdo, hęc opin.com.pbāt
12 ex illa cōi cōclusione,† φ qn̄ plures psonę copulantur, inter quas non solū addit ordo affectionis naturę, & charitatis, sed etiā cōcurrit necessitas instituēdi pcise, uel causati ue. Ne testm̄ rūpatur, tunc hm̄oi personæ copulatę, censentur uocatæ ordine successiuo, ita tenēt cōiter doc.in d.§.quidā recte. relati ibi p Ias.nu.11.12.et 20.Alex.d.cōs.22. nu.6.uol.3.repetito in cōsi.23.lib.4.idē Alexan.in cons.24.attētis his.nu.5.& seq.lib.3. Dec.consilijs supra alleg.& cōsi.384.nu.2. 3.& 6.Io.Crot.in cons.4.nume.1.vbi dicit hanc

hanc opinionem communem & ueram, & in consulendo, & iudicando amplectendã, Iul. Clar. lib. 3. senten. iuris. §. testamentum. quęst. 8. conclusio. 2. post Corn. Bertr. Cur. iun. & Beroum per eum relatos, dicens hãc esse communem opinionem, quibus addo eundem Corne. consil. 131. visis scripturis, lib. 1. & in consi. 47. in præsenti consultatione. colum. 2. vers. his tamen non obstan. lib. 4. concludens, quod ubi concurrunt ordo charitatis & affectionis cum ordine scripturæ, licet cesset ordo debiti naturalis, attamen censentur instituti & vocati ordine successiuo, non autem simul, post Imol. quem refert in d. §. quædam recte. Sed in casu nostro ultra ordinem affectionis concurrit necessitas instituendi pronepotes causatiue, quia si mortua matre, viua auia testatrice, quo casu subintrarent in locum ma-
13 tris, † reperirent se præteritos sine insertione causæ, possent dicere testamentum nullum. §. aliud quoque capitulum. in auth. vt cum. de appell. cog. glo. 1. in l. filia. C. de inoff. testa. Areti. & Io. Fab. in d. §. fi. Instit. de exhęred. lib. Pau. de Cast. in auth. non licet. C. de lib. pręte. & argumento eorum, quæ dicuntur de nepote iam nato, uel posthumo instituto, secundum consilium Galli. d. l. Gallus. in prin. d. §. instituens. & Alex. in d. §. quidam recte. col. 3. ergo ordine successiuo censentur uocati pronepotes.

Tertio, pro hac opinione facit alia com-
14 munis cõclusio, † quod si quis instituat, vt puta fratrem, & eius liberos, tunc ipse frater primo admittitur, deinde liberi ordine successiuo, cum sint uocati sub nomine collectiuo continente plures gradus, ita concludit Ang. cons. 38. nu. 3. Ias. post alios per eum relatos in d. §. quidam recte. nu. 22. Socin. d. cons. 113. nu. 2. & 3. vol. 1. quem refert & sequitur Gali. in d. §. quidam recte. col. 5. uers. tertia conclusio, & facit tex. in l. fin. iuncta glo. in uerbo nulla. C. de uerb. signifi ca. Paris. cons. 23. num. 128. vol. 1. & consi. 2. nu. 2. 27. & seq. uolu. 3. Dec. cons. 248. nu. 3. & 4. & consi. 205. nu. 2. & 236. nu. 2. Soc. cons. 238. col. 2. quem refert sequitur Dida. una cum Soci. & alijs in d. c. Raynutius. §. 2. nu. 6. extra de testam. Crau. cons. 22. nu. 2. Io. Dilecti de arte testandi, titu. 4. cautela. 6. nu. 4. post Bar. Bal. & Alex. quos refert, Neuiza. cons. 54, nu. 10. Port. cons. 8, nu. 27.

Quarto, quia hoc colligitur ex expressa mente testatricis ex illis verbis, gradatim,
15 & successiue, † quæ cum commode referri possint ad omnia contenta in dispositione præcedenti ad ea referri debent, Bar. in l. si idem. §. fina. ff. de iurisdi. om. iudi. in l. talis scriptura. §. fi. uers. aut ponitur inter capitula. ff. de lega. 1. Dec. consi. 14. col. 2. uersicu. pręterea illud. Ias. in l. 1. col. 1. & seq. C. de lib. præteri. vbi ponit reg. cum xij. limitationibus, imo maior rõ videtur esse, ut referatur ad matrem, & filios, ut uocentur gradatim, & successiue, propter diuersitatem graduum, cum mater sit in proximiori gradu, quam, ut referatur habita ratione ad masculos, & ad femellas, qui possent esse in eodem gradu, utputa frater & soror, in quos debet cadere par affectio.

Quinto, quia uocauit procreandos,
16 † quo casu, scilicet quando uocantur filij nascituri, & sic incerti, censentur uocati ordine successiuo, Dec. cons. 248. nu. 4. vers. & ista conclusio comprobatur, ubi rñdet ad allegata in contrarium per Soc. in d. §. quidam recte. idem sentit Corn. d. cons. 17. circa pręsentem. col. 2. litera b. lib. 4. Nam & si diceremus istos filios nascituros simul uocari cum matre, sequeretur, ꝙ quandoq; ipsa mater haberet unam partem, & quandoq; aliam prout contingeret filios nasci, quod non est dicendum, argumento eorũ, quę dicit Alex. d. cons. 22. nu. 4. uol. 3.

Sexto comprobatur ista opinio, arguendo a maioritate rationis, auth. multomagis. C. de sacros. eccle. Nam si instituãtur liberi, dicitur institutio facta inter eos ordine successiuo, ut censeãtur uocati proximiores, & salua sẽper sit gradus pręrogatiua, Bar. in d. §. quidam recte. per tex. in l. peto. §. fratre. ff. de lega. 2. & in l. fi. de uerbo. sig. conueniunt allegata supra in tertio fundamen-
17 to; ergo a maioritate rationis, † ubi mater, quę est proximior in gradu interuenit, dicendum est, testatorem uoluisse in ea seruare gradus prærogatiuam, quam lex & natura prius ad hęreditatem ab intestato uocabant. l. fi. C. quor. bon. auth. defuncto. C. ad Tertu. & ita pręsumitur testatricẽ in dubio cẽsuisse Bal. in l. 1. col. 3. C. de secũ. nup.
18 Non obstat natura copulatiuę, † quia rñderi põt, ut per Corn. d. cons. 231. col. 3. litera r, lib. 1. quod licet uis, & natura copulatiuæ sit pariter & ęqualiter coniungere, attamen multoties receditur a propria ui verborum rõne subiectæ materiæ, uel rõne uerisimilis mentis testatoris, ut contingit in terminis, in quibus loquuntur glo. & doct. in d. §. quidam recte. & in iuribus allegatis in illa gl. & in l. gñaliter. C. de insti. & subst. & alijs iuribus per eũdem Corn. citatis, in quibus lex uocat plures personas per copulatiuã, & tñ inuitãtur ordine successiuo.

Secundo respondetur, & melius, quod
1 quando copula ponitur inter personas, inter quas cadit necessitas instituendi, & ordinata charitas affectionis, tunc copula nō stat proprie, nec retinet naturam suam, sed intelligitur successiuo ordine, glo. Bart. & Ias. qui dicit illam glo. communiter approbatam in d. §. quidā recte. nu. 11. & 12. Dec. d. consi. 384. nu. 3.

Non repugnat, quod paria sint copulare per dictionem &, uel dictionē cum, d. l. Titie textores. §. fi. ff. de lega. 1. cum alijs supra allegatis, quia potest duobus modis responderi. Primo, quod leges in cōtrarium allegatę, loquuntur in dispositionibus, vel in personis, in quibus non erat necessitas disponendi, ut in legatis, & fideicommissis, uel personis extraneis. Nā l. Titie textores. §. fi. ff. de legat. 1. & l. si quis Titio. & l. si mulieri. ff. de usufru. accresc. loquuntur in legatis & fideicommissis, & in personis extraneis, & l. fi. C. de impu. & alijs substit. loquitur in extraneis. Ergo nimirum si copula retinet naturam suam, & retorquendo argumentum sicut copula & non retinet naturam suam, quando ponitur inter personas, inter quas cadit ordinata charitas, & necessitas disponendi, ut supra probauimus, ita non deberet in tali casu dictio cum, tenere naturam suam, vt æquiparatorum eadem sit dispositio. vel potest responderi, quod quantum ad inducendum coniunctionem non est differentia inter prædictas dictiones. Has respōsiones ponit Bar. in d. §. quidam recte. nu. 4. & 5.

Nec aduersatur tertium fundamentum in contrarium adductum, quia nos sumus in casu, in quo suberat necessitas saltim causatiua instituēdi, vt diximus supra in secundo fundamento pro hac parte.

Non mouet. cap. Raynutius. quia ultra alias solutiones datas per Soci. in d. §. quidam recte. respondetur, quod ibi loquitur in substitutione fideicōmissaria, in qua non cadebat necessitas naturalis præcisa, uel causatiua substituendi, ideo nimirum si simul, non ordine successiuo admittuntur, ita respondet Socin. ad d. c. Raynutius. in consi. 138. nu. 1. in princip. & ex ista distinctione, an simus in casu necessitatis, uel nō possunt colligi respōsiones ad omnia contraria, quo fit, ut secundum hanc opinionē iudicauerit Senatus in fauorem matris, in causa Iugalium de Ranzo, contra Vaudanos Augustenses.

SVMMARIVM.

1 *Emptor, seu singularis successor non tenetur stare colono, sed ei datur actio aduersus locatorem, uel eius hæredes ad interesse.*

2 *Fructus pendentes pars fundi esse censentur propter unitatem.*

3 *Coloni in fructibus pendentibus nullum ius habent.*

4 *Colono partiario competit actio personalis pro socio.*

5 *Colonus partiarius expelli non potest à singulari successore, cum habeatur loco socij.*

6 *Successor singularis tunc demum tenetur stare colono, quando ex causa necessaria facta ei est restitutio bonorum, & in eorum possessionem missus est.*

7 *Colono stare tenetur, qui per sententiam iudicis succedit, nisi locatio esset facta in fraudem.*

8 *Fructuum pars colonica præstatur loco operis laboris sumptuum factorum in percipiendis fructibus, unde in eis dicitur colonus habere tacitam hypotecam.*

9 *Colonus ratione tacitæ hypotecæ quam habet in fructibus propter operas & impensas in eis factas non potest ab eorum perceptione expelli.*

10 *Melius pignori incumbere, quam in personam agere fructus pendentes pro recollectis habentur.*

DECISIO LXXXII.

An emptor, seu singularis successor teneatur stare colono partiario.



Cvm actor, qui in petitione hæreditatis obtinuerat, instaret se in exequutionem iudicati, mitti in possessionem prędiorum hęreditariorum ab aduersario possessorum, petierunt coloni partiarij declarari ipsis licere percipere partem colonicam fructuum tunc pēdentium. Quęsitum fuit, an iure petant & dubitationem inferre videbantur. l. qui fundum. ff. loca. l. nihil. §. fina. ff. de legat 1. & l. emptorem. C.
1 loc. †quibus disponitū emptorem, seu singularem successorem non teneri stare colono sed ei dari actionem aduersus locatorem, uel eius hęredes ad interesse, idq; ex eo fun
2 damento corroborari dicebatur, †quod fructus pendentes pars fundi sint propter unitatem. l. fructus pendentes. vbi glo. ff. de rei vendic. iudicaturq; de eis, sicut de fundo Bar. in l. si filiusfamilias. §. cum fundum. in fi. ff. de verborum obligatio. Tiraq. de retrac. ligna. ou autres choses. §. 1. glo. 7. nu. 37. & seq. igitur ad dominum fundi pertinere debent. l. fructus. cum similibus. C. de actio. emp. Afflic. decis. 138. nu. 2. his cumulantur duę conclusiones, quas dicit coēs Socin. consi. 32. nume. 6. Alba. post hæc scripta

ſcripta uiſus conſi.8.num.1. & ſeq. non faciens tamen mentionem de Soci. Prima, q̃ ſucceſſor ſingularis non tenetur ſtare colono prædeceſſoris non habentis plenum ius in re locata reſpectu dominij. Secunda, q̃ ſucceſſor ſingularis nõ per uiam tranſmiſſionis, ſed per uiam priuationis iuris, quod erat in prędeceſſore ſuo, non tenetur ſtare colono ſui prędeceſſoris, per regulam.l.lex uectigali.ff. de pigno. ubi reſoluto iure datoris, reſoluitur ius acceptoris; Accedat
3 etiam, †quod coloni in dictis fructibus pendentibus nullum ius habeant.l.cum plures. §.meſſem.& ibi glo.ff.loca. & hac ratione. Alex.in l.ſi filiofamilias.§.fi.colum.4. verſ. ſed contrarium.ff.ſolu.matrimo. poſt Iaco. de Bel. Specu. Bal.& Roma.conſi.309.per eum allegatos, conſtanter tenet hanc opinionem, & reſpondet ad id, quod in contrarium adducitur de ſocietate, quam uidetur habere colonus partiarius.l.ſi merces. §.vis maior.ff.loca.& addit non poſſe reddi rationem diuerſitatis inter colonum partiarium, & eum qui numis colit, eandem opinionem ſequitur Iaſ. in l.cum filiofami-
4 lias.nu. 180.& ſequen.ff.de lega.1.† dicens eo caſu colono partiario competere contra uenditorem actionem perſonalem pro ſocio, uel ex conducto, quem ſequitur ibi Soci.iun. nu.74.

Incontrarium uidetur urgere Bal. in l.ſi merces.§.qui fundum.& §.vis maior.ff.loca.& clarius in l.idemq;.§.fin.ff.pro ſoc.di-
5 cens, †colonum partiariũ haberi loco ſocij, ideo non poſſe expelli a ſingulari ſucceſſore, poſt Cyn. Io. And. per eum allegatos, quos pariter citat Alexan. in d.l.ſi filiofamilias.§.fin.colum.4. verſi.item fallit in colono, addens Iaco.Butri.Rapha. & Lamb.de Ramp. hanc opinionem etiam tenuiſſe uidetur Fab.in tract.de emp. & vend. in 6.q. in 18.membro.verſi.item & tertio in colono partiario, Ange.Aret.Inſtitu.de loca.& conduc.in princ.& de excep.in prin.verſi. ſed aduerſus. & in caſu noſtro hæc opinio
6 firmari uidetur ex eo, † quod reſtitutio bonorum, necnon & miſsio in eorum poſſeſſionem fit ex cauſa neceſſaria in exequutionem iudicati, quo caſu ſucceſſor tenetur ſtare colono.l.in venditionem.§.1. ff. de bon. authori.iud.poſ.quem ad hoc notat gl.communiter approbata in l.diuortio. in verbo tertia portio.verſic.alij quia mulier grauatur.ff.ſolu.matrimo.& Bar.ibi num.6. & 7. latius in d.l.ſi filiofamilias.§.fi. & ibi Alex. colum.3. verſic. idem in tranſlatione facta per iudicem.& colum.ſequen. verſic. item fallit regula d.l.emptorem. Iaſ.in d.l.diuortio.num.32. & ſequen. ubi nu.35. poſt Bal. in c.quoniam frequentes.§.fina. in fi. vt lit.
7 non conteſt.non proceda. ponit regulã, †q̃ qui ſuccedit per ſententiam iudicis tenetur ſtare colono, uel inquilino, niſi locatio eſſet facta in fraudem, plures alios citat Tiraq. de retrac. conuen.§.3. glo.1. nu.14. huicq; opinioni conuenire uidetur, quod ſequen-
8 ti deciſione adduxi, videlicet, †partem fructuum colonicam præſtari loco operis, laboris, & ſumptuum factorum in percipiẽdis fructibus.l.1.& ibi Bar. C.de fruc. & lit. expen. Bar. & Iaſ.in d.l.fructus.ff.ſolu. matrimo. & propterea in eis quædam tacita hyppotheca cenſeatur inducta, argumen.l. interdum.& l ſeq.ff.qui pot.in pig.hab. & l.1.C.quib.mod.pig. vel hyppo. taci. con-
9 tra.quo fit, †ut ratione dictæ tacitę hyppotecę non poſsit expelli a perceptione dictorum fructuum, ut concludit late Alex.poſt alios allegatos in d l.ſi filiofamilias.§.fina. colum.2.ff.ſolu.matrimo. Abb.in c.1.nu.3. de reſtitu.in integ. vbi dicit pro ſumptibus & labore circa rem aliquam dari eiuſdem rei retẽtionem, & idem videtur ſentire Cagno.in l.2.nume.220.& ſeq.C.de pac.inter empto.& vend.quamuis in colono loquatur, qui numis colit, addo huic opinioni deſeruire authoritates cumulatas a Didac. lib.2.uaria.reſolu. c.15.num.3. quibus concluditur colonum habẽtem rem ipſam, uel omnia bona locãtis hypotecata, non poſſe expelli a ſingulari ſucceſſore. confirmariq; poteſt hęc ſententia duabus regulis: altera ex l.nam hoc natura. ff.de cond.indeb. qua cauetur neminem cum alterius detrimento deberi fieri locupletiorem, ſed ſi ſucceſſor perciperet omnes fructus, utiq; locupletaretur cum iactura coloni, propter operam, laborem, & ſumptus per eum præſtitos occaſione fructuum percipiendorũ, d.l.diuortio.§.fi. ff.ſol.mat.

Nec obſtat, quod ei daretur actio ex cõducto, uel pro ſocio aduerſus locatorem, ut ſupra dictum fuit, quia aliquãdo poſſet eſſe
10 inanis actio; †item melius eſt pignori incũbere, quam in perſonam agere; altera regula eſt.l.ſecundum naturam.ff.de reg. iur. & c.qui ſentit. eodem titu. in 6.l.fi.§.penul. C. de fruc.& lit.expen. quod ibi debet eſſe lucrum ubi eſt periculum, ſed colonus partiarius ſentiret incommodum et damnum, quia ſi aliquo caſu fortuito, utputa, ſi tempeſtate, tabe. uel alio ſimili caſu ſublati fuerint fructus, patietur colonus damnum amiſsi ſeminis, et operarum præſtitarum occa-

occasione fructuum percipiendorum.l.ex conducto.§.sed & si tabe.ff.loca. & tamen si colligerentur fructus nō perciperet portionem suam contra d.reg.conuenitq;. regu.l.penult.C.de solut. & hijs fundamentis non ab re erit distinguere, aut agi de fructibus pendentibus breui collecturis, & in illis propter sumptus factos, salua sit pars colonica, censeaturq; , ac si recollecti fuissent, argumento.l.penult.ff.de milit.testam. & aliorum late cumulatorum per Tiraq. de retract.ligna. ou autres choses.§.1.gl.7. num.44.facit regula, quę incontinenti fiũt, dicuntur inesse.l.petentes.C.de pac.l.lecta. si cer.peta. aut de fructibus futurorum annorum, in quibus nulli facti sunt sumptus, nec præstita aliqua opera, & hinc cum nullum ius, nec damnum emergens in eis prętendere possit colonus, successor eidem stare non tenetur, Cagn.in d.l.2.num.221.C. de pac.inter emp.& vendi. post Alexan.in d.l.si filiusfamilias.§.si vir.ff.solu.matrimo. & quamuis huic distinctioni dicerem contradicere Rui.consi.134.num.13.uol.1.post Bald.& Specu.per eum allegatos, Senatus tamen secutus distinctionem supradictam, secundum eam ita censuit in causa Richelmorum, & Alaysi Niciensium.

SVMMARIVM.

1 *Colonis partiarijs an imponi possit collecta prætextu fructuum partis colonicæ.*

2 *Coloni decimam soluere tenentur.*

3 *Domini prædiorum non autem coloni tenentur munera subire, & collectas soluere.*

4 *Vsufructuarius ad collectas tenetur.*

Collectę ratione possessionis & perceptionis fructuum imponuntur.nu.eodem.

5 *Conductores percipientes omnes fructus, & soluentes mercedem in pecunia, tenentur ad solutionem collectarum, non autem locatores, qui pecuniam percipiunt contrarium uerius, ut nu.seq.*

6 *Collectarum munus illis imponendum est, qui possident pro suo, & iure suo, & faciunt fructus suos.*

7 *Fructus propriè dicuntur deductis sumptibus.*

8 *Coloni ita demum ad collectas etiam contribuere tenentur, si deducta impensa aliqui fructus superessent.*

9 *Res semper minoris æstimatur ratione oneris iniuncti.*

DECISIO LXXXIII.

An colonis partiarijs imponi possit collecta prætextu fructuum partis colonicæ.

1 
Efricatur in dubium, an colonis partiarijs imponi possit collecta prætextu fructuum partis colonicę, in quo articulo Lucas de Pen.in l.fina.quęst.17. C.de quib.mune. uel præstatio.nemi.lic. se

2 excusare, tenet posse imponi † cũ hij teneantur soluere decimas.c.nobis. & c. tua nobis. vers.& cũ de cunctis.de decim item si fenus exercerent, tenerentur contribuere in oneribus patrimonij, etiam si possessionem non haberent.l.filij.§.fina. ff.ad municip. Ergo pro fructibus lucratis pariter eis possunt indici munera, & collectæ, & rationem assignat, quia si pro bonis mobilibus, & alijs quęstu acquisitis, quis tenetur munera subire d.§.fina. cur non ratione fructuum pro portione colonica tenebitur, hanc opinionem tenet Bened. Cap. de reg. & trac.c.96.num.85.post glo.Inno. & Fede.de Senis per eum citatos.

Incontrarium videtur tex. in authen.de colla.§.nullus. & in l.litibus.in fi.& l.hi penes.C.de agric.& censi.lib. xi. vbi domini

3 prędiorum, nō autem coloni tenentur munera subire, quem ad hoc notat ibi Ioan.de Plat. post Anto. de Barulo. quos refert & sequitur Socin.consi.119. num.2. uolum.1. Ias.in l. fructus.num.14.ff.solu.matrimo.& in l.1.num.30.& 32.C. de iure emphy. post Bal.ibi col.1.versic.6. Brun. de statu.exclu. fem.in 8.articulo.quæsti.22.colum.4.circa fi.Natta cons.409.nu.3.& sequen.vbi post Ludo.Bolog.consil.54. quem refert Laur. Silu.consi.9.num.17.Nicol.Bello.cons.27. num.9.& 10.Paris.consi.25.num.10. vol.1. Io.Maur. Sequanus in repetit. l.vnica. col. 203.C.de mulie. & in quo loco mouentur duplici ratione. Primo ratione dominij, cũ ad dominum pertineat onus collectarum, d.l.hi penes.sed hæc ratio mihi uisa non est

4 uniuersalis, † quia vsufructuarius, qui non est dominus, tenetur ad collectas.l.si pendẽtes. §.si quid cloacari. ff. de vsufruc.leg. Dec. cons.285.col.1.Secundo ratione possessionis & perceptionis fructuum: quorum respectu imponuntur collectę.d.§.sed si quid cloacari.Adducũt Bar. & Ang.post glo.in l.1.C.de anno.& tribu.lib.x. conclu

5 dentes, † conductorem percipientem omnes fructus, & soluentem mercedem in pecunia, teneri ad solutionem collectarum, non autem locatorem, qui percipit pecuniam: Ergo arguendo a contrario sensu colonus partiarius, qui non habet omnes fructus, sed partem colonicam duntaxat non debet onera subire, sed quia supradicta cōclusio, videlicet conductorem, qui locatori soluit mercedem in pecunia teneri subire onera, non est tuta ex hijs, quę scribit Alex.

6 cons.35.num.1.uolum.4.ubi dicit, † munus collectarum debere imponi illis, qui possident

dent pro suo, & iure suo, faciunt fructus suos, & ex his quae dicit Cur. sen. consi. 36. & Parpal. in l. placet. C. de sacrosc. eccle. col. 19. & 21. Ias. in consi. 109. in fi. lib. 2. tenentes conductorem nummis colentem non teneri subire onera; sed locatorem, qui dicitur habere commodum fructuum, quos refert & sequitur Bello. d. consi. 27. & respondet ad Bar. in d. l. 1. C. de anno. & trib. immo in collectis adducit eum nu. 7. in contrarium, quibus accedit Natta d. consi. 409. num. 4. idcirco ad aliam rationem puto esse transeundum, scilicet colonum partiarium non teneri subire onera pro fructibus portionis colonicae, quia huiusmodi fructus habentur loco operę laboris, & sumptuum factorum in cultura agrorum, igitur propriè nō
7 dicūtur fructus, † cum fructus dicantur deductis sumptibus l. 1. C. de fruct. & lit. expen. & ibi Bar. l. fructus. ubi communiter docto. presertim Bar. Alex. & Ias. ff. sol. matrimo. l. divortio. §. impendia. ff. eodem titu. Pau. de Cast. consi. 358. nume. 17. uolum. 1. secundum impressionem Papien. & propriè colonus partiarius dicitur, qui suis sumptibus non domini colit eiusq; periculo non domini stant fructus, Abb. in c. ex
8 parte. num. 2. de decimis, † quo fit, ut si deducta impensa superessent aliqui fructus arbitraret eorum ratione colonum teneri contribuere, argumento d. l. filij. §. fina. ff. ad municip. & huic rationi deseruiunt quę notantur per glo. in l. generali. §. fin. ff. de usufru.
9 lega. Dec. consi. 167. num. 2. † quod ratione oneris iniuncti res minoris ęstimatur, quia semper onus detrahitur, idem etiam dicendum videtur de sumptibus, ut eorum ratio habeatur. Et tenendo hanc opinionem respondetur ad id, quod dicitur de decimis & tributis, ut per Ias. in d. l. fructus. nu. 17. post Bar. nu. 6. & hanc opinionem ueluti aequiorem, sequutus est Senatus in causa universitatis Auxiliani cōtra colonos ciuium Vercellensium, verum quia proponitur esse in agro Vercellensi universalem consuetudinem collectandi colonos pro parte colonica, ideo censuit eam esse universaliter obseruandam, motus ex communi conclusione, qua disponitur in collectis exigendis seruandam esse consuetudinem, Ias. in l. 1. nu. 32. C. de iure emphyt. Paris. d. consi. 25. nu. 54. & 97. adducebā tex. in l. litium. §. hec de redditibus. & seq. C. de agri. & censi. lib. xi.

SVMMARIVM.

1 *Iudex ordinarius etiamsi, ut suspectus recusetur, non potest in totum remoueri, sed ei datur adiunctus.*

2 *Processus à delegato, subdelegato, uel ordinario, post recusationem factus tenet, nisi fuerit appellatum, uel alio modo fuerit causa ad alterius audientiam reuocata, secundum unam opinionem, intellige distinguendo, ut nu. 6.*

3 *Recusatione iudicis facta quicquid inde factū est aequè cassatur, ac si factum esset post appellationem, secundum communem opinionem, intellige distinguendo. num. 6.*

4 *Iudex delegatus, allegatus suspectus, post recusationem desinit esse Iudex, quoad iudicandum in meritis causae, donec per arbitrium fuerit cognitum super causis suspitionis.*

5 *Suspitionis allegatio, seu recusatio, iudicis manus ligare dicitur.*

6 *Iudex ordinarius, ubi recusatur debet causa recusationis allegari, licet non sit probanda necessario.*

7 *Iudici suspecto adiunctus dandus est, & si non detur, cui imputandum, an alleganti suspitionem, an iudici recusato, uel suspecto.*

8 *Episcopus hodie iudici recusato non datur secūdum communem opinionem.*

9 *Iudex recusatus non potest sibi assignare terminum, de quo in c. legitima. de appel. in 6. in casu in quo eliguntur arbitri.*

10 *Appellatio à processu iudicis recusati ad ulteriora procedentis, an habeat uim appellationis ab interlocutoria, an uerò à diffinitiua.*

11 *Iudex eo ipso, quod procedit post recusationem, uel appellationem dicitur grauare partem.*

12 *Appellatio, recusatio, & relatio, ut paria ponuntur, & iudicantur.*

13 *Appellatio ab interloqutoria debet in scriptis, & cum insertione causarum fieri, itidem & recusatio.*

DECISIO LXXXIIII.

An Iudex post recusationem propositam possit sine adiuncto ad ulteriora in meritis causae procedere, & gesta post talem recusationem, an ipso iure nulla sint, uel irritanda ueniant remedio appellationis.



Tante iuris ciuilis dispositione, de qua in authen. si uero contigerit. ubi gl. & communiter docto. & in l. apertissimi, C. de iudi. relata per canonistas
1 in c. cum speciali. de appella. uidelicet, † iudicem ordinarium, etiamsi uti suspectus recusetur, non posse ex toto remoueri, sed ei adiunctum dari debere, queritur an proposita recusatione iudex possit sine adiuncto ad ulteriora in meritis causę procedere, & si procedat, an acta mero iure, teneant ita ut sit appellandum, an vero sint ipso iure nulla, quam quęstionem late tractant Innocen. Abb. Imo. Perus. & Dec. in d. c. cum speciali. de appella. Roma. consi. 220. Alexan. late post Bar. in l. quia poterat. ff. ad Trebel. asserentes in hoc articulo quinque fuisse opiniones, quas omnes ne membranas frustra occu-

sæpem non repetam, sed duntaxat eas, quæ ad quęstionis propositæ decisionem faciant recensebo. Vna igitur fuit principalis opinio Innoc. in d. c. cum speciali. col. 2. versic. illud autem non memini me legisse. de appell.
2 † quod processus a delegato, subdelegato, uel ordinario post recusationem factus, tenet nisi fuerit appellatum, uel alio modo causa ad alterius audientiam reuocatam, quæ opinio fuit originalis glo. in c. quoniam contra, in verbo recusationes. de probatio. & eam dicit communem, Perus. in d. c. cum speciali. in prin. col. pen. versic. & ex prędictis, post Butri. Card. Spec. Innoc. Bald. Flo. & alios per eum allegatos, sequitur Ang. Pau. de Cast. in d. l. quia poterat. & Ang. in d. l. apertissimi. & ibi Are. colum. fi. Corne. in cons. 247. colum. penul. litera r, vol. 1. Alia fuit opinio originalis, glo. in c. quoties episcopi, in uerbo appellat. 2. quęstio. 6. dicentis,
3 † quod quicquid fit post recusationem ęque cassatur, ac si fieret post appellationē similis fere glo. in c. h. in verbo canonicę, 3. quęst. 5. quorum opinionem licet eorum non meminerit, sequitur Barto. in d. l. quia poterat. versi. sed quęro. ff. ad Trebel. dicens processum factum post recusationem, uel allegatam suspitionem esse ipso iure nullum, Card. Alexan. in d. c. quoties episcopi. colum. 2. prac. Papien. in forma libelli. de decli. iurisd. alicui iud. & allega. suspec. versi. iudicem suspectum. & ibi in apostil. Pau. de Cast. cōsi. 122. uol. 2. in impressione Papien. Maran. de ordi. iud. in 4. parte. distin. 16. nu. 4. quæ opinio uidetur corroborari, argumento eius, quod dicitur de iudice delegato, alle-
4 gato suspecto, † qui postquam est recusatus, desinit esse iudex, quoad iudicandum in meritis causæ, donec per arbitros super causis recusationis fuerit cognitū d. l. apertissimi. & ibi glo. in verbo exequutorem, quam ibi sequitur Salyc. in 7. notab. & Albe. in d. authen. si uero contigerit. uersic. in tertio casu, in illis uerbis, quia recusatus credebat se solum non posse procedere, &
5 ita uerum erat; & versicu. seq. dicit, † quod allegatio suspitionis, uel recusatio ligant manus iudicis, idem sentit Salyce. in auth. offeratur, in 9. notab. C. de litis contesta. dicens, quod postquam est petitum associari alium iudicem non suspectum, non potest ad ulteriora procedere ordinarius, Oldra. consi. 147. num. 1. & 2. & consi. 303. num. 2. ubi respondet ad c. si quis contra. de foro compet. & eius responsio potest accommodari ad tex. in l. prętor. ff. de iurisd. om. iud. videlicet, quod ordinarius allegatus suspectus & recusatus, non habet ligatam iurisdictionem, quoad coactionem arbitrorum & delegationē negotij principalis in euentū probatæ suspitionis, sed quoad cognitionem causę principalis habet ligatam, Perus. in d. c. cum speciali. nume. 46. ubi dicit, quod iudex recusatus non potest procedere in causa solus sine illo adiuncto, & opinionem Bar. dicit magis communem, Alexan. consi. 89. num. 3. usque in fi. uolum. 1. & in d. l. quia poterat. colum. 3. dicit se putare opinionem Bar. esse ueriorem de iure canonico per tex. in c. iudex. de offi. delega. in 6. Dec. consi. 175. col. 1. in princip. dicens doctores ita communiter tenere, quos refert & sequitur Vant. de nullita. senten. ex defec. iur. ord. num. 140. & seq.

Quapropter docto. magis communiter fœdere distinctionis, concordant has opiniones, videlicet, quod opinio Inno. sit uera & communis de iure canonico, opinio uero Bar. & sequen. procedat de iure ciuili, hanc distinctionem ponit Bald. in d. c. cū speciali. col. penul. Imo. in l. quidam consulebat. colum. 7. ff. de re iudic. dicens tamen, quod ex sola recusatione non debet processus postea factus esse nullus, nisi hoc detegatur ex post facto probata ueritate causæ, & lata sententia pro recusante, & idem repetit in d. c. cum speciali. colum. penult. & fina. quod intelligas procedere de iure canonico, sed distinctionem prædictam indistincte sequitur in d. l. quia poterat. colum. penul. Alex. colum. 3. Perus. in d. c. cum speciali. col. pen. uers. uel potest dici. Dec. col. fin. vers. & probabilior. post Roma. d. cōsi. 220. colum. 2. Corne. consi. 247. colum. 1. uolum. 1. igitur in terris Imperij seruanda erit opinio Bar. in terris uero ecclesię opinio Innoc. sic distinguendum docet, Ias. in d. l. apertissimi. num. 5. post Bart. in d. l. quia
6 poterat. Verum quia ubi recusatur ordinarius, debet causa recusationis allegari, licet non sit probanda necessario, Salyce. in d. l. apertissimi. nu. 5. & 7. Aufrer. de recus. col. 7. & in casu nostro fuit allegata & petita admitti ad probandum. ideo censuit Senatus dictam causam esse ad probandum admittendam.

Sed suboritur alia difficultas, cui imputandum
7 sit, si non detur adiunctus, an alleganti iudicem suspectum, si non petijt ei alium associari, an iudici recusato si non curauit sibi dari adiunctum, cū hodie de con-
8 suetudine episcopus non detur adiunctus, ut concludunt communiter docto. in dicta auth. si

authen.si vero contigerit, & videbatur dicendum, quod alleganti, seu recusanti iudicem ordinarium suspectum spectet petere, ut associetur adiunctus, authen. offeratur. C.de litis contesta.in illis verbis, atque iudici alium associari petat, Bal.ibi col.3.in fi. & colum.4.versi.venio ad verbum alium, ubi dicit per illum tex. quod lex non associat, nisi petatur sequitur glo.in d.authen.si uero contingerit, in verbo iudicem, Salyc. tamen in d.l.apertissimi. colum.2.nume.4. dicit, quod pars potest alium iudicẽ, quam episcopum petere associari, & idem sentit in auth.si uero contigerit.in fi. Bar. uero in d.authen.offeratur.num.10.distinguit, aut utraque pars est pręsens, & non impetratur, nisi de consensu utriusque, secus si altera sit absens.l. obseruandum. vbi glo.ff.de iudi.Albe.autem in d.authen. si vero contigerit.circa fi.dicit, quod in illo casu lex statim adiungit episcopum, & sic iudicem sine hominis facto, & iudex uel partes nihil possunt; At Saly. ibi in 9.notab. dicit, quod iudex debet sibi assumere socium partibus non suspectum, Gemin. in c.legitime.col. 2.uersi.quęro si fiat recusatio.de appellatio.
9 in 6.dicit,†quod in casu, in quo non eligun tur arbitri, non potest recusatus assignare terminum, de quo in d.c.legitima. Senatus sequutus est opinionem Bal.in d.auth.offeratur, pro qua stat regula.l.4.§.hoc iudicium.ff.de dam.infec.

Successit tamen quæstione proposita alius articulus, pręsupposita opinione In
10 noc. vera, videlicet, quod a processu iudicis recusati procedentis ad ulteriora sit appellãdum, an huiusmodi appellatio habeat vim appellationis ab interloquutoria, An vero a diffinitiua, Imo. in d.l.quidam consulebat.col.7.& in d.c. cum speciali. col.fi. versi.& plus videretur. dicit, quod licet de iure canonico appelletur a processu iudicis recusati, tamen quia esset appellatio ab interloquutoria videretur dicendum illam non reddere processum nullum, ex eo solo, quod esset appellatum, si nõ esset factus post inhibitionem, uel causam recusationis iustificatam. c. non solum. de appellatio. in 6.uult igitur expresse Imo. quod huiusmodi appellatio censeatur ab interloquutoria introducta, quo fit, ut in scriptis, & cum causarum expressione sit appellãdum.c.1. de appellat. in 6. pro qua opinione urgent tex.in d.l.apertissimi.C.de iudic.& in c.super eo sacri. de appellatio.quia arguunt de recusatione ad appellationem ab interloquutoria.

Sed opinionem Imo. impugnat Perus. post Innoc.in d.c. cum speciali. colum. penul.in fi.dicens, ꝙ quando iudex recusatus proposita iusta causa recusationis non obstante appellatione, procedit in causa principali censetur iustificata appellatio, & cassabitur quicquid attentatum est post talem recusationem, licet non probetur causas
11 recusationis esse ueras; nam eo ipso, quod iudex procedit post recusationem, uel appellationem dicitur grauare.c.accedens ad sedem.ut lite non contesta. non proced. & hanc opinionem videtur sequi Corne. in d.consi.247.colum.fi. litera x, uol.1. quam coadiuuat Pau. de Cast. consi.122. circa fi. uolum.2.secundum impressionem Papien
12 sem, dicens post Host.& Io.Andr. † quod ista tria ponuntur & iudicantur, vt paria appellatio, recusatio, & relatio, & sicut gesta per iudicem, a quo, post appellationem sunt nulla. ff.nil no. appella. pend. ita gesta post recusationem, uel relationem legitime interpositam, sequitur Alex.d.consi.89.col. 2. versicu.quinto probatur. volum.1.& sic inquantum loquitur de appellatione videtur loqui de diffinitiua, cum rub. ff. nil no. appel.penden.intelligatur de appellatione a diffinitiua. Quid dicendum Alexan. in d.consi.89.colum.2. versi.ad secundum argumentum respondeo, usque in fi. dicit, ꝙ respectu formę recusatio ęquiparatur ap
13 pellationi ab interloquutoria, † quia sicut appellatio ab interloquutoria debet in scriptis & cum insertione causarum fieri.c.1. de appellatio. in 6. ita recusatio ab ordinario d.l.apertissimi. late Aufrer. in d.tracta. de recus.in princip.secus vero quoad alios effectus, & quoad iurisdictionem suspendendam adequantur appellatio, recusatio, & relatio, Vant.in titu. supra allegato, nu. 143.post Io.And.Bal.& Salyc. per eum allegatos, quibus adde Pau. de Cast. in dicta l.quia poterat. Geminia.in c. legitima. col. 2.de appellatio.in sexto. quorum opinionem sequutus fuit Senatus plura de materia recusationis iudicum scribit Did.pract. questio.c.26.

SVMMARIVM

1 *Spurijs donari potest prasertim causa alimentorum.*
2 *Substitutio in donatione inter uiuos fieri non potest, immo quod fieri possit uerius est.nu.6.*
3 *Alienationis uerbo comprehenditur legatum, & hæredis institutio.*
4 *Argumentum à contrario sensu ualidum est in contractibus; quod procedit, ut nu.14.& 15.*
5 *Alienatio certo tempore probibita, censetur alio tempore*

pore permissa.

7 *Substituto, in contractu donationis etiam absenti factæ utilis actio sine cessione acquiritur.*

8 *Emphyteusis iure, si res aliqua ab ecclesia concessa sit pacto adiecto, quod pars alterius præmorientis deueniat in superstitem, poterit superstes actione in rem agere contra hæredem præmortui.*

9 *Notarij, aut partis stipulatione, & acceptatione intercedente ius acquisitum irreuocabile dicitur.*

10 *Alimentorum causa adeo est fauorabilis, ut impediat perpetuò translationem dominij rei donatæ respectu alimentorum.*

11 *Argumentum ab ultimis uoluntatibus ad contractus ualidum est.*

12 *Regula, l. cum prætor. ff. de iudi. quando locum habeat.*

13 *Permissum uno tempore, alio tempore censetur prohibitum.*

14 *Alienationis prohibitio, ubi duplex inducitur, altera à iure communi, altera à testatore, una cessante, altera locum habet.*

15 *Argumentum à contrario sensu non debet plus operari & extendi, quam in casu directo operaretur.*

16 *Vltima uoluntas, & sic institutio ab alieno arbitrio pendens, dicitur captatoria, & à iure reprobatur.*

17 *Contrahentes non præsumuntur se incontinenti corrigere.*

18 *Fideicommisso subiecta non ueniunt in generali institutione, uel donatione, cum post mortem ueniant restituenda.*

DECISIO LXXXV.

De substitutione facta in contractu donationis, an ualida sit necne, & de prohibitione alienationis in eodem contractu apposita.



Yolant Zostra filia legitima, & naturalis, hæresq; uniuersalis Alexãdri Zostræ physici Ripollensis donauit, donatione inter uiuos ex causa alimentorum Ludouico & Leoneto fratribus spurijs, præsentibus, stipulantibus, & acceptantibus, etiam nomine Ioannis, & Michaelis fratrum similiter spuriorum ex prædicto Alexandro nonnulla prædia urbana, & rustica, pacto inter contrahentes adiecto, quod prædecedente uno, uel pluribus ipsorum, sine filijs legitimis & naturalibus superstites succederent in totum. Item alio pacto adiecto, quod nemo ipsorum donatariorũ posit intra annum xxv. alienare, uel aliquem contractum facere de dictis bonis, nisi interueniente expresso consensu ipsius donantis, & Brigidæ matris ipsorum donatariorum: et aliter alienatio facta nullius esset roboris, verum bona alienata cedant lucro non alienantium. contingit Leonetum unum ex donatarijs maiorem 25. annis decedere sine filijs legitimis & naturalibus, condito tamen testamento, in quo hæredem instituit Frãciscum Vgonetum extraneum, & usumfructũ prædij rustici donati legauit Mariæ Maiolæ, quos Vgonetum, & Mariam possessores bonorum donatorum petijt Ludouicus condonatarius Vyolantis condemnari ad remittendum, & restituendum bona ab eis possessa. ipsis autem reis excipientibus, Leonetum possessorem dictorum bonorum potuisse de prædictis bonis donatis testari; non obstante pacto substitutionis factæ in instrumento donationis quæritur quænam partium ius foueat, ut obtinere posit, & posito pro constanti
1 huiusmodi donationem fieri potuisse a dicta Violante sorore fratribus spurijs præsertim in causam alimentorum. c. cũ haberet, de eo qui duxit in matrim. eam quam pol. per adult. pulchra glo. in §. fin. in verbo participium. circa fi. in au th en. quib. mod. natu. effi. sui. quam sequuntur Bar. Alex. & late Ias. in l. si is qui. nu. 10. ff. de uulg. & pup. Soc. iun. consi. 130. col. 1. & 2. uolum. 2. Ias. consi. 26. nu. 3. & 4. uol. 1. Neuiza. consi. 34. nume. 2. Alb. consi. 44. num. 3. & sequen. & Rollan. a Valle consi. 74. num. 39. & sequen. lib. 1. videbatur dicendum actori nullum ius competere uigore enunciati pacti substitutionis, cum in donatione inter uiuos nõ uideatur fieri posse substitutionem, argumẽto. l. unicæ. §. fina autem. in fi. C. de cad. tollen.
2 † ubi nominatim explicantur casus, in quibus potest fieri substitutio, inter quos non legitur casus donationis inter uiuos, ergo iure militat reg. l. cum prætor. ff. de iudi. & c. nonne. de præsump. vbi unius inclusio alterius est exclusio, & dato quod potuisset fieri dicta substitutio, uidetur sublata ex facultate concessa
3 ipsis donatarijs alienãdi, † cuius uerbo etiã continetur legatum, hæredisq; institutio. l. peto. §. fratre. cũ similibus ibi allegatis per glo. in uerbo extero. ff. de leg. 2. bonus tex. in permissione alienationis, uidelicet, quod in ea ueniat legatum, & hæredis institutio. in l. si quis. §. certum. C. de secun. nup. quẽ allegat Bar. in l. si ita quis. §. ea lege. num. 7.
4 ff. de uerborum oblig. † quod autem huiusmodi facultas alienandi nempe testandi fuerit concessa; uidetur probari argumento a cõtrario sensu pacti prohibitiui alienationis, quod ualidum est in contractibus. l. inter socerum. §. cum inter. ff. de pact. dota. cũ alijs similibus allegatis per Alexan. consil. 129. num. 1. uol. 2. docto. communiter in l. 1. ff. de off. eius cui mand. est iurisdic. quod argumentum in casu nostro sumi potest hoc modo

modo, pacto prohibetur alienatio intra 25. annum, nisi interueniente consensu donantis, et matris ipsorum donatariorum. ergo a contrario sensu post 25. annum non interueniente dicto consensu permittitur, quia certo tempore prohibita alienatio, alio tẽpore dicitur concessa. l. pater. §. fundum. ff. de lega. 3. l. Imperator. ff. de postu. Cur. iun. in d. l. 1. nu. 60. Nec uidetur obstare pactum pręcedens substitutionis, quia, ut euitetur repugnantia, iuxta. l. ubi repugnantia. ff. de regu. iuris. ubi Dec. & Cagno. debet intelligi locum habere cessante alienatione inter uiuos, uel ex ultima uoluntate, & sic ab intestato, argumento nota. per Dec. cõs. 364. in fi. & per Soci. cons. 43. uol. 4. & ita intelligendo tollitur etiam id, quod obijcitur de correctione incontinenti non pręsumẽda. Et ꝓ hac opinione dicebatur uideri decisionem in terminis Guid. Pap. q. 512. concludentem hunc substitutum non posse agere contra hęredem primi donatarij rei uendicatione; & ad hãc opinionẽ comprobandã adducebatur doctrina Bal. in l. ea lege. nu. 11. & seq. C. de condi. ob cau. ubi prohibitus alienare intra certam ętatẽ, non prohibetur alienare per testm̃, et Bal. refert & sequitur, dicens communiter approbatum Alba. consi. 109. nu. 1. & seq. post Bart. Ang. Imo. Saly. Alex. & Rub. per eum allegatos. addebam pro hac opinione extare consi. Io. Cro. 61. nu. 9. & multis seq. ubi pluribus argumentis pręsertim ex regula d. l. Imperator. ff. de postula. defendit hanc opinionem, quę etiam corroborari potest ex eo, quod in uerbis dispositiuis donationis dicitur donatarios posse de bonis donantis ea facere, quę potuisset ipsa donans ante donationem, sed ipsa donans ante donationem potuisset de dictis bonis testari, ergo etiam potuit Leonetus.

6 Incontrariũ uero, † ꝙ in contractibus fieri possit substitutio, adducebatur tex. in l. Publia. in prin. ff. depo. et in l. qui Romę. §. Flauius Hermes. ubi Bart. & cõiter scribentes. ff. de uerb. obl. & in donatione inter uiuos, tex. sing. in l. quotiens. C. de dona. quę sub mod. per q̃ iura ita expresse tenet Pau. de Cast. loquens in donatione inter uiuos cõs. 347. nu. 1. uol. 1. Bal. cõs. 249. col. 2. uers. item pp illa uerba. lib. 2. licet non alleget dictas leges, Soc. cons. 125. num. 1. uol. 3. quos refert & sequitur Cra. cons. 19. nu. 8. & seq. post Old. Dec. & Bellam. per eum citatos, qua substitutione stãte dicebãt Leonetum donatarium non potuisse tanꝙ grauatum egare, nec testari de dictis bonis in pręiudicium aliorum donatariorũ superstitũ, & succedere debentium, cum illis uigore dicti pacti esset ius quæsitum irreuocabile in dictis bonis, nisi intra 25. annum alienauerint cum consensu donantis, & matris donatariorũ, ita ꝙ purificata conditione competat eis rei uendicatio respectu utilis dñij aduersus possessores, per tex. quem docto. dicunt singularem in d. l. quotiens. C. de do

7 nat. quæ sub mod. † ubi fauore donationis acquiritur substitutis etiam absentibus utilis actio sine cessione, & illum tex. ad hoc notat Bar. in l. stipulatio ista. §. si stipuler. ff. de uerbo. obl. quem refert & sequitur Soc. d. cons. 125. nu. 1. uol. 3. post Salyc. & Imo. ꝑ eum alleg. Aret. cons. 74. col. 2. uers. secũdo principaliter. quem sequitur Ias. in d. l. qui Romæ. §. Flauius. nu. 19. & adducitur etiã tex. in l. cum maritus. §. fi. ff. de pac. dota. & ꝓ hac opinione, ꝙ ꝑtextu hęredis extranei institutio, & legatum non teneat in ꝑiudiciũ superstitis, allegatur in terminis decis. Specu. in tit. de loca. §. nunc de aliqua. vers. septuagesimo quæritur. quem sequitur ibi Io. And. post alios per eum relatos, quos refert & sequitur Dec. cons. 239. nu. 8. & cõs. 673. in fi. Cassa. consi. 53. nu. 53. & seq. dicen

8 tis, † ꝙ si ecclesia concedat in emphytheosim rem aliquam, pacto adiecto, ꝙ pars alterius pręmorientis deueniat in superstitem potest superstes actione in rem agere contra hæredem relictum a pręmortuo, ꝑ tex. in d. l. quoties. C. de don. quę sub mod. quia tali casu vr̃ acquisitũ utile dñim superstiti sine traditione ex legis tm̃ dispositione, idẽ per illam. l. quotiẽs, sentit Pau. de Ca. d. cõs. 347. nu. 1. ubi expresse dicit ius naturaliter acquiri substituto. Et rñdet Dec. in d. cõsi. 239. nu. 6. & 11. ad tex. in l. fi. §. Lucius. ff. de dona. qui huic opinioni refragari vr̃, cuius opinionẽ etiã constanter sequutus est Cra. in d. cons. 19. nu. 9. & seq. ubi nu. 10. dicit ex hmõi pacto uideri actum inter ipsos contrahentes, ut non possint alienari ꝑdicta bona in ꝑiudicium substitutorũ. & nu. 11. post innumeros doct. per eum alleg. concludit,

9 † ꝙ stante stip.one, & acceptatione notarij, uel partis tale ius acquisitũ non est reuocabile, etiã contrahentiũ persona cõsiderata, ꝙ ꝑsertim locum habere debet in casu nostro, in quo donatio est facta intuitu alimen

10 torum, † quæ causa, siue ratio adhuc militat in isto agente, & adeo est fauorabilis, ut impediat perpetuo translationem dominij rei donatæ, Bal. in l. ea lege. col. 3. uersi. octauo idem. C. de cond. ob cau. per tex. in l. 1. C. de dona. quæ sub. mod.

BB Vis

Vis igitur est respondere argumentis in contrarium adductis. & primo non obstat quod dicitur in §. si autem. l. unica. C. de caduc. tollen. non numerari donationem inter uiuos inter casus, in quibus fit substitutio, quia retorquetur. Nam, cum ibi ponat, quod in legatis fideicommissis, donatione causa mortis substitutio fieri potest. Ergo arguendo ab ultimis uoluntatibus ad
11 contractus, † quod argumentum est validum. l. iure ciuili. ff. de condi. & demonstr. Ias. in l. quæ de legato. ff. de lega. 1. etiam potest fieri in donatione inter uiuos. Et hoc argumento vtitur Paul. de Ca. in d. consil. 347. nu. 4. uol. 1. nec habet locum regula. l.
12 cum prætor. ff. de iud. † quia procedit duobus propositis, secus vero ubi unum tantũ deducitur. Pręterea regula illius legis locũ non habet, quando illud, quod censetur exclusum alia uia, uel alio modo includeret, ita respondet limitãdo. l. cum pretor Dec. consi. 110. col. 2. versic. secundo ꝙ licet. post glo. & Saly. in l. de crimine. C. qui accu. nõ poss. sed in donatione inter uiuos iure cautum legitur admitti substitutionem, vt supra probatum fuit, ergo non militat dicta regula.

Nec in contrarium urget, ꝙ cõcessa censeatur facultas alienandi post 25. annum, et sic testandi, argumento a contrario sensu. l. Imperator. ff. de postul. cũ aliis supra ꝑ prima opinione adductis, quia ad hoc fundamentum, in quo omnis quęstionis nostræ consistit neruus, posset multifarie responderi. Primo, retorquendo argumentum a contrario sensu, hoc modo, uerbis expressis pacti dicitur permissa alienatio, cũ consensu donantis, & matris donatariorũ intra 25. annum. l. actione. C. de transac. & ibi Bar. et Dec. in d. l. 1. nu. 58. ff. de of. eius &c. vbi dictio, nisi, post orationem negatiuam ponit; ergo post 25. annum censetur prohi
13 bita, † quia uno tempore permissum, alio tempore dicitur prohibitum. l. statu liberi. §. Stichum. ff. de leg. 2. Ias. late in l. sed si quis ita. in 2. notab. ff. de uulg. & pup.
14 Secundo potest responderi † argumentũ a contrario sensu procedere ubicunq; necessario infertur aliquid in sensu contrario respectu sensus directi, idest, ad limites uerborum in sensu directo positorum, Dec. in d. l. 1. in ultimo notab. nu. 59. & cons. 216. nume. 8. Cur. iun. in d. l. 1. nu. 59. in prima fallẽ. post Butri. Alb. Fulg. Corn. & Dec. per eũ allegat. Exempli gratia, in casu nostro prohibetur alienatio intra 25. annum, nisi cum interuentu donatricis; ergo a contrario sensu cum interuentu donatricis intra 25. annum permittitur, non autẽ sumi debet, put ex aduerso propositum fuit, videlicet ergo post 25. annum sine consensu admittitur, quia hoc modo arguendo resultaret, quod inducta ad prohibitionẽ operarentur permissionem, & sic contrarium effectum cõtra uoluntatem contrahentium, & dispositionem. l. legata inutiliter. ff. de lega. 1. quod esset absurdum. Nam & si circumscripto pacto substitutionis posset procedere argumentum a contrario sensu modo quo supra ex regula d. l. Imperator. ff. de postula. nihilominus stante dicta substitutione præcedenti, qua iuncta iuris dispositione inducitur prohibitio alienationis rerum donatarum restitutioni subiectarum, iuxta not. in authen. res quę. C. comm. de leg. Cra. d. cons. 19. nu. 10. non procedit argumentum a contrario sensu, nec regu. d. l. Imperator, contra prędictam prohibitionem resultantem ex substitutione, quia & si post 25. annum cesset prohibitio expresse facta intra 25. annum. attamen adhuc durat alia prohibitio, resultans ex substitutione facta iuris communis dispositione, ita in terminis tenet Dec. cons. 386. in primo dub. quem refert & sequitur Soc. iun. cons. 130. nu. 6. 7. & 8. uol. 1. & Rui. cons. 117. num. 26. & seq. uol. 2. vbi nominatim respondet ad d. l. Imperator. & ad hoc faciunt quę in simili prohibitione ponit Dec. in d. l. 1. in ultimo not. ff. de off. eius cui man. est iurisd. post Bal. in l. 1. C. de inut. stip. Pau. de Ca. cõs. 107. lib. 2. secundum impressionem Pap. & idẽ Dec. cons. 110. nume. 1. & seq. consi. 364. nu. 2. & seq. quem refert & sequitur Cur. iun. in d. l. 1. nu. 5. in 1. fallen. Says. col. 4. in fi. & dato,
15 † ꝙ argũ a cõtrario sensu eo modo, quo in cõtrariũ adducitur, subsisteret, non proptérea debet plus operari, nec extendi, quam in casu directo & expresso, Dec. in d. l. 1. in ulti. not. & nu. 46. ff. de off. eius; sed in casu expresso sub uerbo alienare, non continetur facultas alienandi per institutionem,
16 uel legatũ, † quia esset captatoria collata in arbitriũ alienæ uoluntatis, proinde a iure reprobata tam in institutionibus, ꝙ̃ legatis l. captatoria. ff. de hęre. institu. & l. captatorię. ff. de lega. 1. ergo nec hmõi facultas dici debet concessa arguendo a cõtrario sensu. Nec est pręsumendum, ꝙ contrahentes uoluerint incontinenti se corrigere. l. nam ad ea. ff. de condi. & demonstra. Dec. in similibus terminis consi. 38. colum. 3. versic. & stante tali fideicommisso. post Bart. in l. fin. in princip. ff. de legat. 2. & dicto consi. 239. col.

col.penul.in fi. & colum.fina.vbi etiam respondet ad id, quod opponebatur de facultate data in uerbis dispositiuis, videlicet, q posint donatarij ea facere, quę potuisset, donans ante donationem.

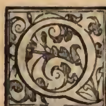
Nec mouet decis.Guid.Pap.512.quia in contrarium est communis opinio. prętetea vult Guid.Pap.in fi. quaestionis, quod actio personalis detur contra haeredes primi donatarij, per tex. in d.l.quoties. ideo retorquetur eius dictum in praedicta quaestione. idem potest respōderi ad consilium Io.Cro.61.licet in multis sit diuersitas inter
19 illam, & hanc facti speciē. Accedat, † quia attentari posset in casu nostro in institutione facta per Leonetum de Francisco Vgoneto de omnibus bonis ipsius Leoneti non uenire praedicta bona donata, cum non essent ipsius, nisi limitate ad eius uitam, cum teneretur ea restituere, ex hijs, quę scribit Dec.d.consi.239.nume.6. in fi.Areti.dicto consi.74.colum.penult. Cra.d.cons.19.nu. 13.post Pau.de Cast.dicto cons. 347.nume. 13. & secundum hanc opinionem censuit Senatus in prędicta causa Ludouici Zostrę, & Francisci Vgoneti Ripollensis, videlicet locum esse restitutioni dictorum prędiorum non obstantibus in contrarium adductis.

SVMMARIVM.

1 *Collectae impositae ab uniuersitate, an habeant exequutionem paratam.*
2 *Debitor non potest cogi ad soluendum id, de quo dubitatur, an sit debitum, uel non debitum. intellige, ut nume.6.*
3 *Administrationem qui suscipiunt, iurare debent fiscalia uigilanter inspicere, & cum omni uehementia exigere.*
4 *Collectarum exequutio etiam pendente cognitione fieri debet, & in eis procedendum est de plano cogendo, & exigendo, intellige ut nu.7.*
5 *Descriptus in aestimo potest praecise compelli ad solutionem collectarum, & onerum, nec ut ea non subeat, potest aestimo renunciare.*
6 *Collectae impositae ratione expensarum militarium, praesertim ad propulsandas hostium incursiones multa egent diligentia, & nullam recipiunt dilationē.*
7 *Praeceptum iudicis in simplicem citationem resoluitur ubicunque incohatur ab exequutione sine praeceptis.*
8 *Collectae, si imponantur ratione onerum praeteritorum non compellitur quis ad solutionem si legitime uelit se defendere, cum nō immineat damnum publicū.*

DECISIO LXXXVI.

De collectis impositis ab uniuersitate, an habeant executionem paratam.

1 
Vęsitum fuit † an collecta imposita ab vniuersitate habeat exequutionem paratam, videbatur dicendum non habere exequutionem.l.2.C.de offi.ciui. iudi.vbi uocatus ad publicas functiones, si aliqua immunitate prętendit se defendere, debet audiri, cui arridet tex. in authen. de collat. §.non aliter.vbi qui prętendit se grauatum ex superindicto, quod aliqui collectam nominant, potest appellare, & secundum leges, causa terminum suscipiet, cum quo concordat tex.in l.qui se grauatos.iuncta glo.C.de cens.lib.xi. si igitur potest appellare, ergo impeditur exequutio, cū regulariter appellatione pendente nil debeat innouari.ff.nil no.penden.appella. & huic opinioni deseruit, quod dicit Ias. in materia collectarum.consi.109.nu.2.uol.1.argu. tex.in l.cum status. & eorum, quę ibi dicit
2 Bal.C.de ord.cogn.† quod lite pendente super eo, quod praetenditur esse debitum, uel non debitum, non potest cogi debitor ad soluendum, pro qua opinione adducebam tex.a nemine quem viderim allegatum in §.coges.in auth.de mand.Prin.vbi pendente causae cognitione in modo soluendi publicas functiones inter fiscum, et exactorē, siue collatorem; interim nō potest fieri exequutio, nisi iuxta solitum & consuetum; ergo cessante consuetudine soluendi, interea non est facienda exactio.

In cōtrariū adducitur tex.in auth.iusiur.
3 quod pſta.ab hijs.§.& primū.† vbi qui administrationem suscipiunt, iurare debent fiscalia uigilanter inspicere, & cum omni uehementia exigere, quod etiam repetitur in auth.de man. Prin.§.oportet.versi.& festinare, & melius in §.coges. per quem ita notat Bal. cons.433.& cōs.138. nu.1. uol. 1.
4 dicens, † quod pendēte lite potest fieri exequutio, & in cons.238. quod in hijs incipitur a pręceptis exequutiuis, quibus conuenit tex.in auth.de colla.§.1. & in l.missi opinatores.& l.fi.C.de exac. trib.lib.x.& allegat gl.in l.incola.ff.ad munic. quā dicit ordinariā, Bal.in cons.429.incip. licet iudex. uers.& hoc.uolū.1. ubi expſſe tenet in istis collectis pcedi debere de plano, cogēdo, et exigendo, & nō citando, arg.l.cū eo.ff.ad l.Iul. pec.aliqui ad hoc etiam allegāt Bar.in d.l.missi opinatores.& idē vr tenere Io. de Plat.in l.oēs.C.de delator. & dicit Bal.in l.
5 etiam.col.fi.C.de execu.rei iudi.† quod descriptus in ęstimo potest praecise compelli per tex. in d.l.incola. ff.ad municip. ubi gl.

quam etiam ordinariam, et communiter approbatam, dicit Roma. consi.161. in fi. addens æstimatum non posse renunciare æstimo, ad hoc, ne subeat onera, & pro hac opinione adducebam tex. in §. oportet quoque nos. in auth. ut iudi. sine quoquo suffr. fiant, vbi collectæ impositæ ratione expensarum militarium, præsertim ad propulsandas hostium incursiones, multa egent diligentia, & nullam recipiũt dilationem eandem opinionem, quod exequutionem habeat paratam collectarum impositio, sequitur nouissime Rol. a Valle cons. 32. num. 5. & Cra. cons. 111. col. 2. per eum allegatus.

Quid dicendum? Ang. in l. fi. in fi. C. ubi quis de curia uel coorta. distinguit, Aut dubitatur, an aliquis sit debitor, & tunc nõ habet exequutionem pendente lite, sed procedendum est causa cognita, & ita loquuntur iura pro prima opinione adducta, præsertim. §. non aliter. in auth. de colla. et in d. l. 2. C. de offi. ciui. iudi. quibus accedit l. prohibitum. C. de iur. fis. lib. x. & idem sentit Bal. d. consi. 429. versi. qui autem grauatur. uol.
7 3. ubi dicit, ꝙ si aliquis prætendens se grauatum compareat, & alleget causam grauaminis debet audiri d. l. 2. præceptumq; resoluitur in simplicem citationem, sicut fit ubicunque incipitur, ab exequutione, siue præceptis, iuxta notata in l. de pupillo. §. meminisse. ff. de no. ope. nun. Aut constat ipsum esse debitorem, puta quia descriptus est in æstimo, & non docet de solutione, uel alia causa legitima, tunc fiet exequutio celeriter, & hoc modo loquuntur iura pro secunda opinione citata, quibus addo tex. in l. publicas. C. de ferijs, & hoc expresse dicitur in d. l. missi opinatores, in illis uerbis, cui nõ militem, sed exactorem, si sit obnoxius conuenit imminere, & illis uerbis cõuictis debitoribus imminere, quod etiam uoluit tex. in d. §. coges. dum uult pendente cognitione posse aliquem cogi, secundum cõsuetudinem; ergo pſupponit debitorem solitũ aliquid soluere, & idem sentit gl. in d. l. incola. & Bal. in d. cons. 434. Roma. cons. 161. dũ loquuntur de descripto in æstimo, & idem sentit in d. l. missi opinatores. in prin. versi.
8 in tertia parte. Et pdicta, videlicet, †ut non compellatur si legitime se defendat, locum habere debent, ubi agitur de collectis impositis occasione onerum præteritorum, quibus non potest dici, quod immineat damnũ publicum, argu. l. de alimentis. cum simi. C. de transac. Aret. cons. 96. col. fin. & hanc distinctionem sequutus est Senatus.

SVMMARIVM.

1 *Rusticitati, & simplicitati regulariter consulendũ est.*
2 *Minoribus, & mulieribus aduersus dolum præsumptũ de præterito succurritur, secus aduersus dolum præsumptum de futuro, unde non succurretur illis, ad producendum testes post didicita testificata. nu. 4.*
3 *Mulier, ecclesia, & minor possunt per uiam restitutioni in integrum ponere idem, & contraria articulis alterius partis.*
4 *Mulieribus, & rusticis non succurritur, nisi in casibus à iure expressis, & non reperitur, quod eis succurratur in hijs, quæ concernunt formam actus, et sunt introducta ad rigorem iuris conseruandum.*
5 *Matri minori succurritur, si non petierit dari filio pupillo tutorem intra tempus a iure limitatum, secus si fuerit maior.*
6 *Positionum pronunciatio attenta decretorum dominicalium dispositione concernit formam actus, & respicit iuris rigorem, nec in ea mulieri, & rustico succurretur.*
7 *Procuratoris contumacia in non respondendo positionibus nocet domino.*
8 *Dictio, semper, pro plerunque exponitur.*
9 *Minor non restituitur aduersus eius confessionem tanquam læsus, nisi edoceat saltem semiplene ueritatem esse in contrarium.*

DECISIO LXXXVII.

De rustico, & muliere, an restitui debeant aduersus pronunciationem positionum pro confessis factam in procuratoris, uel eorum contumaciam, & an aduersus omissam probationem, & an possint producere testes post didicita testificata.



QVæsitum fuit, an rusticus, uel mulier, restitui debeant aduersus pnunciationem positionum in eorum, seu procuratoris domini litis contumaciam factam. necnon aduersus omissam pbationem, & an possint pducere testes, post didicita testificata. Et uidebar dici posse eos debere restitui pp imbecillitatem sensus, &
1 intellectus, †cũm simplicitati, & rusticitati regulariter soleat cõsuli. l. fin. in prin. C. de testamẽ. & c. super literis. vbi glo. in uerbo simplicitati. & Ab. nu. 6. in fi. de rescript. gl. in l. 1. in verbo armatæ. C. de iur. & fac. ign. concordat glo. in l. vbi. in verbo nisi. ff. de
2 eden. †sentiens minori, & mulieri succurri debere aduersus dolum præsumptum, qua glo. Gul. & Rom. moti, dicunt, mulierem, & minorem posse via restitutionis in integrum inducere testes post didicita testificata, quos ipsis tamen non citatis, sequitur Affli. decis. 216. num. 2. ubi post Inno. Spec. Bar. Bal. Butri. Ab. & Saly. per eum allega.
3 expresse dicit, †ꝙ minor, ecclesia, & mulier per uiam restitutionis in integrum, possunt

ponere

ponere idem, & cõtraria articulus alterius partis, sequitur pluribus alijs relatis Iacob. Philip. Port. lib. I. com. opinio. conclus. 39. limitatione duodecima, ubi post doct. per eum relatos, extendit istud etiam ad rempub. & ecclesiam. faciunt adducta per Alexan. in l. 2. colum. I. ff. si quis in ius uoca. nõ ierit, & hęc opinio uidetur adiuuari, quia minori, rustico, & mulieri, succurritur aduersus dolum præsumptum de præterito, Bar. in l. auxilium. num. 2. ff. de minor. Ange. in d. l. ubi exigitur. in fine. & ibi Pau. de Cast. Alex. colum. I. Ias. num. 6. Pau. de Ca. in l. I. §. editiones. circa fi. ff. de eden.

Non obstat, quod dicitur mulierem, & rusticum non restitui ad producendum testes post didiscita testificata, secũdum Barto. in l. I. §. nunciatio. nume. 35. ff. de noui ope. nuncia. Ang. in d. l. ubi exigitur, quia loquuntur in dolo pręsumpto de futuro, aduersus quem non succurritur mulieri, et rustico, gratia euitandi delicti, ut concludunt Pau. de Cast. Alex. & Ias. in locis per eum allegatis.

Incontrarium facit reg. l. fi. & ibi Bar. & communiter docto. C. de iur. & fac. ignor. 4 †quod mulieri, & rustico, nõ succurritur, nisi in casibus a iure expresis, idem probat tex. in l. regula. in princ. ibi quod & fœminis in quibusdam datur. ff. eodem titu. quam ad hoc etiam notat Bar. in l. I. §. nunciatio. nu. 35. uersic. sed quod in muliere & rustico. ff. de no. ope. nuncia. addens, quod in hijs, quę concernunt formam actus, & sunt introducta ad rigorem iuris conseruandum, ut est res iudicata, & similia non reperitur, quod mulieribus, & rusticis succurratur, Alexan. consi. 75. num. 10. lib. 5. in cons. 7. num. 21. lib. 7. & latius in consi. 165. dubitatur an mulier, num. 6. lib. 6. Felyn. in c. fraternitatis. colum. 5. uersic. item secundo. de testib. aliud exemplum potest apponi in matre, 5 † quæ si sit minor, restituitur, si non petierit dari filio pupillo tutorem intra tempus a iure limitatum, secus si fuerit maior, Specu. de resti. in integ. §. I. num. 15. & 16. & ibi in addit. idem sentit Bart. in l. I. num. 9. C. de iur. & fac. igno. plures concordantes ponit Alex. in d. §. nunciatio. col. penul. versi. tangit etiam Barto. quibus addo Ias. in l. 3. num. 128. & 129. C. de iure emph. post communiter docto. in l. iuris ignorantiam. C. qui admit. Ias. in l. si certis annis. nume. 14. uers. tertio extende. C. de pact. cum infinitis concordantibus a Tiraq. congestis. de retrac. conuen. §. 4. glo. 7. num. 13. & 6 sequen. † Sed huiusmodi pronunciatio attenta decretorum dominicalium dispositione, concernit formam actus, & respicit iuris rigorem, nec specialiter reperitur a iure succursum mulieri, & rustico; ergo non sunt restituendi, ad idem facit, quia mulier prætextu ignorantię non excusatur, si inuentarium non confecerit Bal. in l. fina. in princ. versic. tertio quęro quid in muliere & rustico, & ibi etiam Ias. col. 2. versi. quid autem sit. C. de iure delib. Alex. d. cons. 165. nu. 6. vers. ad idem, & expresius lib. 6. cum adductis per Tiraq. loco proxime citato, nume. 16.

Non obstant incontrarium adducta, & primo, tex. in d. l. fi. C. de testamen. quia ille tex. iuncta glo. in l ambiguitates. eodem titu. in uerbo ex mente, probat hanc opinionem, prout eũ inducit Bal. in d. l. iuris ignorantia. C. qui admit. dicit enim, quod si statuto cauetur, quod non ualeat concordia, nisi pducatur intra octauum diem, & quidam rusticus per errorem aduocati non pduxit in termino, quęritur an excusetur per talem iuris ignorantiam, & concludit φ non, quia omissio formæ vitiat actum, etiam si omittatur a rustico, uel muliere, etiam per errorem allegat d. l. fina. iuncta glo. in d. l. ambiguitates. in verbo ex mente. C. de testamen. & Bal. refert & sequitur 7 Alex. d. consi. 165. nu. 6. lib. 6. † nam si contumacia procuratoris in non respondendo positionibus nocet domino. c. si post pręstitum. de confes. in 6. Ias. in l. vnica. §. si pcurator. num. 4. ff. si quis ius dicen. non obtemp. ergo contumacia procuratoris no-8 cet ipsi mulieri, † quia dictio semper, in d. l. fina. posita exponitur, idest, plerunque, ita dicit ibi Albe. in prima colum. quem refert & sequitur Ias. in d. l. fi. num. 2. C. de iur. & fac. ignoran.

Non obstat glo. & Abb. in d. c. super literis, quia ad hoc responde, ut per Rip. in tracta. de remed. pręser. contra pestem. §. accedo. nu. 244. & seq. Non obstat glo. in d. l. I. C. de iur. & fac. ignoran. quia communiter reprobatur, nisi defendẽdo dicamus 9 team loqui, quando rusticus non potuisset consulere peritiores, tũc enim ex iusta causa succurritur, quod etiam uoluerunt Bart. in d. l. I. num. 9. & 10. Saly. Fran. de Ramp. & Alex. Rip. loco supra allegato. nu. 247. & seq. Fely. in d. c. fraternitatis. col. 5. idem Alexan. in dicta l. iuris ignorantia. colum. 2. C. qui admitt. vbi dicit istud habere maximam ęquitatem, ideo sibi placere; sed & hoc pro omnino constanti non habeo ex his, quę scribit Tiraq. de retrac. cõuen.

 d. §. 4.

d.§.4.glo.7.num.18.uersic.at qui ego huic sententiæ, nam & mulier & rusticus tenentur consulere peritiores, si possunt, immo si non sunt in loco ubi habitant, tenentur ire ad ciuitatem, & ad loca vicina, ubi sunt & sicut sciunt ire mulieres ad ciuitates ꝓ indulgētijs, et rustici ad nemora ꝓ lignis, ita etiam debent utrique ad ciuitates accedere pro consilijs, ut dicit Bal. & Saly. & in d.l.iuris ignorantia.C.qui admit. Tiraq.loco proxime citato.nu.20.post Anto. de Butri. & Rom.quos allegat.

Non obstat, quod dicunt Gul.de Cu. & Rayn. in dicta.l.ubi exigitur.ff. de eden. post glo.ibi & Afflic.d.decisio.216.quia eorum dictum communiter reprobatur, dum loquuntur de muliere, Ang.in d.l.ubi, Bar. communiter approbatus in d.§.nunciatio. & miror Afflic. sic loquutum fuisse contra communem conclusionem, allegando Bartol.in d.§.nunciatio. qui contrarium dicit, quoad mulierem, & alij docto. per eum allegati, non loquuntur in muliere, sed in ecclesia, & minore, † immo minor non restituitur aduersus eius confessionem tanquā lęsus, nisi edoceat saltem semiplene ueritatem esse in contrarium, Bal.in l.unica.col. 14.uersic.circa quod considera.C.de confess. & ibi etiam Salyc.uersi.item iuxta hoc quęro, Anto.de But. in c.fin. in fi. extra eodem titu.de confess. sequitur Alexan.consi. 55.in fi.uol.4.post Cyn. & Specu. per eum allegatos. Ab.in c.auditis.in fi.de restitu. in integ.unam tamen limitationem ponit Butri.consi.72.ad id quod dicitur non succurri mulieri, uel rustico in hijs, quæ sunt inducta ad rigorem iuris conseruandum, uideli cet non habere locum, ubi subsit iusta causa, uel probabilis ignorantia, quæ non cadit in casu nostro; & propterea censuit Senatus in causa Catherinæ de Brandis, & Petri de Albertis Niciensium, prædictam mulierem non esse restituendam aduersus pronunciationem positionum in eius contumaciam factam.

SVMMARIVM.

1 *Vniuersitati imputandum non est delictum, quod à singulis comissum est, intellige ut nu.26.*

2 *Statutum quo cauetur illos de domo teneri pro consorte dicitur esse contra ius diuinum & humanum, intellige, ut nu.26.*

3 *Culpa ubi non est regulariter pęna esse non debet, cum delicta suos authores tenere debeant.*

4 *Decreta Principum contraria utilitati publicę & rationi naturali ualere non debent.*

5 *Decreta, seu statuta, quibus cauetur alterum pro alterius delicto obligari restringi debent, ut intelligantur quando aliqua culpa, uel negligentia potest imputari ei, qui pro altero obligatur.*

6 *Qualitas in decreto, statuto, aut in lege requisita probanda prius est, ut uerificetur illius dispositio.*

7 *Verba conditionaliter posita debent ante omnia uerificari.*

8 *Interpretatio, siue intellectus ille semper sumendus est, per quem euitetur contrarietas & repugnātia.*

9 *Rescriptum semper intelligendum est, ut recipiat interpretationem à supplicatione.*

10 *Statuta, seu decreta pœnalia, & contra regulas iuris communis, ita debent intelligi, ut quanto minus fieri potest corrigatur ius commune, & satis est, quod in aliquo operentur.*

11 *Vniuersitas non tenetur de delicto de nocte ab aliquo ex uniuersitate patrato, etiamsi statuto caueatur, quod pro delicto alicuius ipsa uniuersitas teneatur, intellige ut nu.32.*

12 *Clausula omni exceptione remota debet intelligi de friuola.*

13 *Clausula, ex certa scientia, in rescripto posita, nihil operatur, quando declaratio facta esset solum ad requisitionem partis.*

14 *Metus, uiolentiæ, & oppressiones præbent iustā causam petendi securitatem, uel saluaguardiam à Principe.*

15 *Principis munus est ecclesiasticas personas, ac res ab oppressionibus, & uiolentijs defendere.*

16 *Saluaguardiæ, ac securitatis ualiditas, & eius vires in controuersiam, & dubitationem reuocari citra sacrilegij crimen non possunt.*

17 *Princeps habens iura Imperialia in suo territorio, ea facere potest, quæ Imperator in suo.*

18 *Statuta, decreta, siue consuetudines disponentes, vt alij pro aliorum commissis in pœnis pecuniarijs teneantur, adeo ualent, ut etiam si nihil uerè, aut præsumptiuè commiserint, obligent.*

19 *Præsumptioni resultanti ex aliqua declaratione statur & eo ipso uerificatur præsumptio, quod non probatur contrarium.*

20 *Litem habens ciuilem magnam, aut criminalem, cum aliquo dicitur eius inimicus capitalis.*

21 *Inimicus præsumitur damnū inimico intulisse, ubi ignoratur à quo illatum sit.*

22 *Ex loci qualitate præsumptio damni illati inducitur.*

23 *Princeps potest præsumptionem, seu fictionem inducere.*

25 *Statuta, siue rescripta, quod alter pro altero teneatur, tunc iniqua, ac iniusta esse censentur, quando sunt sine causa.*

26 *Principis assertioni standum est.*

27 *Semel malus semper præsumitur malus in eodem genere mali, ubi plura remissiuè pro ornatu regulæ.*

28 *Fictio, siue præsumptio cessare dicitur, ubi locum habet probatio, seu ueritas.*

29 *Verba generalia, & in rem scripta ad quoscunque extenduntur.*

30 *Extensiua interpretatio, & si in statutis non sumatur, tamen admittitur causa euitandæ iniquitatis, ne delicta remaneant impunita.*

31 *Statuta, & consuetudines, quibus disponitur municipia teneri resarcire damna data in eorum finibus non debent intelligi, quando scitur à quo fuerit damnum*

num illatum, & qui sit soluendo; nam tunc alter alterius odio prægrauari non debet.

33 *Verba hæc, aliqua, & quauis molestia, in qualibet etiam minima uerificantur.*

34 *Malitijs hominum, & eorum oppressionibus obuiandum est.*

35 *Custodiæ appellatione, & saluaguardia continetur, vnde qui tenentur Principis saluaguardiam indem nem seruare obligantur, & de damnis de nocte inferendis.*

37 *Coniecturis in claris opus non est.*

DECISIO LXXXVIII.

De rescripti Ducalis ualiditate, quo decretum erat, q damna data Abbatiæ censerentur illata, & imputarentur uniuersitati Constanzanorum propinquæ, & plura circa statutum, quo disponitur damna data in finibus alicuius municipij esse resarcienda per homines eiusdem loci.



Visis quibusdam satis inciuilibus, ac immodestis precibus Constanzanensiũ illustri, pro Duci aduersus sententiam Senatoriã nouissime in odiũ ipsorum prolatam, porrectis operepretiũ putaui huiusmodi iurgia iuribus diluere, & sententiam Senatus æquitati, ac iustitiæ consentaneam demõstrare. Exordiar itaq; a Ducali decreto securitatis, seu saluaguardiç ab agẽtibus nomine Abbatiç diui Andreæ die ultima Maij 1545. impetrato cuius iuribus discussis facile erit cognoscere, an iure, uel iniuria fuerint condẽnati Constanzanenses. Et prima fronte dicendum uideretur prædictum rescriptum in eo capite, quo decreuit damna in prædijs urbanis, siue rusticis, dictę Abbatię data, censeri ab ipsis Constanzanẽsibus illata, ipsisq; imputanda esse, ueluti omni iuri diuino & humano contrarium non tenere, humano quidem, ut in authen. ut nulli iudi. §. quoniam uero, in illis uerbis, aut damna eorũ
1 inferri uicis, †quibus uerbis expresse phibetur damna ab alijs illata non debere uicis inferri, & glo. in uerbo vicis, ex illo textu inuehit in magistratus punientes uniuersitatem pro aliquo delinquente, & Bal. in l. sancimus. C. de pœnis. dicit statutum
2 †quo cauetur illos de domo teneri pro cõsorte esse contra ius diuinum & humanũ, & in c. cognoscentes. colum. I. circa med. de constitutio. asserit huiusmodi statuta plerunque esse iniqua, quem refert & sequitur Calca. consi. I. num. 4. Barba. consi. 66. num. I. & 2. inter consi. Calca. Luc. de Pen. in l. iure prouisum. C. de fabricen. lib. xi. & his conueniunt tituli. C. ne filius pro patre, nec uxor pro marito, & C. ut nullus ex uica. pro alio vica. debi. tenea. lib. xi. late Gigas de crimine læsę maie. in titu. de pœnis. quas filij incur. pat. commi. crim. lęsę maie. c. 14. num. 12. & seq. Diuino autem iure, ut psal. 68. quę non rapui tunc exoluebã, Deuteron. c. 24. Paralip. 2. c. 25. & Ezechiæ. c. 18. anima quæ peccauerit ipsa morietur, filius non portabit iniquitatem patris, & pater non portabit iniquitatem filij. Iustitia iusti super eum erit, & impietas impij super eum, & 14. lib. Reg. 4. cum alijs similibus innumeris locis, prẽmissorumq; ratio esse
3 potest, †quia ubi non est culpa, ibi regulariter non debet esse pœna. c. 2. de constitutio. delicta enim suos debent tenere authores d. l. sancimus. C. de pœnis. & d. §. quoniam uero. iniquum etiam videtur alterius odio alios pñsertim senes, mulieres, pupillos, & absentes omnino innocentes prægrauari. c. non debet. de reg. iur. in 6. l. si quis in suo. §. legis. C. de inoff. testam. ubi Ias. hanc opinionem confirmat sex fundamentis, Ang. consi. 63. num. 6. his adstipulantur quę scribit Bart. communiter receptus in l. aut facta. §. nonnunquam. nu. 9. ff. de pœnis. videlicet, uniuersitatem non posse puniri, nisi quando deliberato proposito, & consilio hoc facit; sed in casu nostro hæc interueni-
4 re non possunt, ergo puniri nõ debet. † Cũ igitur huiusmodi Ducale decretum censeatur iniquum, & contra publicam utilitatẽ illius oppidi, siue uniuersitatis Constanzanę, ac contra ius diuinum, & humanum, rationiq; naturali aduersans non deberet ualere, argumen. nota. in l. fina. C. si cont. ius uel utili. publi. in clemen. pastoralis. de sen. & re iudi. in c. quę in ecclesiarum. de constitu. c. consuetudo. §. I. distinct. I. & c. erit autem lex. distinc. 4. & dato q attenta Principis potestate illud concedentis sustineri posset, attamen strictissime debet intelligi, Ange. in d. l. sancimus. C. de pœnis. quem refert & sequitur pluribus ad præmissa cumulatis Barba. d. consi. 66. num. I. & 2. Ias. in l. de quibus. num. 57. circa fi. de legib. & in d. §. legis. versic. quinto facit. Dec. consi. 38. circa finem, & consil. 64. col. 4. concordat regula. c. odia. de reg. iur. in 6. ac l. quod
5 uero. ff. de legi. † & huiusmodi statuta, siue decreta debent intelligi, & restringi, quando aliqua culpa, uel negligentia posset imputari ei, qui pro alio obligatur, Aret. consil. 87. colum. fi. vers. præterea posito. quem refert & sequitur Crauet. consi. 3. nu. 16. & stricte intelligendo debet intelligi de damno dato ab hominibus Constanzanæ, uel si eis

si eis culpa, aut negligentia aliqua adscribi
6 potest, † quę qualitas ueluti a decreto requi sita probari debuisset, argumento nota. per Io. Andr. in c. 1. colum. 3. in verbo christianorum. in fi. de homicid. in 6. in nouel. vbi refert se quendam prælatum accusatum, quod per assassinos fecerat christianum occidere, defendisse a pœna mortis ex eo, quod probata nō fuerat illa qualitas, quod occisus esset christianus, quē sequitur Bal. in l. si quis non dicam rapere. colum. 3. circa finem. C. de episc. & cler. Hippo. in rub. de probat. nnm. 437. & pluribus sequen. & in sua pract. in §. quoniam. nume. 57. & seq. concludens post plures doctores per eum allegatos, quod quando ab aliqua lege, statuto, seu rescripto profertur aliquid cum qualitate aliqua, debet illa qualitas probari, idem sentit Felyn. in c. examinata. nu. 4. & 5. de iudi. Dec. consi. 49. colum. 1. & in similibus terminis decreti d. consi. 64. col. 3 circa med. quod pręsertim procedere videtur attētis illis uerbis, (quam quidem salua
7 guardiam, si quis ex prędictis consulibus, credendarijs, & hominibus) † quę uerba cum sint conditionaliter posita, debent ante omnia uerificari. l. hoc iure. vbi Alex. & Ias. ff. de uerbo. oblig. Rip. lib. 2. respons. c. 9. nu. 1. & 2.
8 Nec vī obstaret † cl'a subsequēs declarātes ex nunc &c. quia debet intelligi de damno dato ab ipsis consulibus, credendarijs, & hominibus, ut euitetur contrarietas & repugnantia. c. inter dilectos. §. cæterum. de fide instrumen. Alex. consi. 121. nu. 6. & nu. 10. uol. 1. Dec. & Cagno. in l. ubi repugnantia. ff. de reg. iur. hęcq; interpretatio suaderi potest, quia in præcibus non fit mentio de iniurijs & damnis datis ab alijs, quam
9 ab hominibus Constanzanę, † ergo de ijs intelligi rescriptum debet, ut interpretationem a supplicatione recipiat. l. 1. & ibi glo. C. de diuers. rescrip. c. inter dilectos. §. cętérum. de fide instrumen. Dec. consil. 373. nu.
10 11. & seq. † at cum huiusmodi decretum sit pœnale, & contra regulas iuris debet intelligi, ut quanto minus fieri possit corrigat ius commune. c. cum dilectus. & ibi glo. in verbo iuri communi. de consuetud. Soci. consi. 38. colum. 2. Calca. consi. 64. nume. 2. notatur in l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. in l. si uero. §. de uiro. ff. solu. matrimo. & in l. 2. C. de noxa. actio. Felyn. in c. 1. colum. 7. de rescrip. satis enim est, quod in aliquo operetur, Dec. in c. 1. colum. 5. in fi. Rip. num. 42. de rescrip. Calde. in tit. de donatio. consil. ultimo. vers. sufficit enim, Dec. in d. c. 2. in secunda lectu. de constitu. Ias. in l. si quis posthumos. §. si filium. nu. 47. post gl. & Gemi. per eum allegatos. ff. de lib. & posth. Corne. cons. 191. litera g. uol. 4. Rub. consi. 145. nu. 6. & 7.
11 Accedat, † quod & si de damno a quocunque illato intelligi deberet decretum, attamen adhuc non deberet uniuersitas affici ex huiusmodi damno dato noctis tempore cum non potuerit resistere Barto. Bal. & Ange. in l. 1. §. occisorum. ff. ad Senatuscōs. Sillan. Bal. in d. l. si quis non dicam rapere. col. 3. in fi. C. de episco. & cler. Roma. late consi. 7. colum. 2. uersic. aduertendum tamen est, Barba. d. cons. 66. nu. 5. 6. & 7. quod consilium multa ad casum nostrum adducit, Areti. cons. 57. col. 2. in fi. Dec. d. consi. 64. col. 3. in prin.
12 Nec obstat † clausula omni exceptione remota, quia intelligi debet de friuola exceptione, argumen. notatorum per Bar. in l. 1. §. fin. num. 5. ff. a quib. appell. non lic. & Imo. ibi in l. fina.
13 Nec etiam nocet † clausula ex certa scientia, de qua in eodem rescripto, quia cum declaratio sit facta ad solam requisitionem agētium pro Abbatia, nihil operatur, Dec. d. consi. 373. num. 14. in fi. Postremo ex his negari non potest rem in ambiguo esse, & propterea dictam vniuersitatem debuisse absolui. l. fauorabiliores. l. factum. §. in pœnalibus. ff. de regu. iuris. l. absentem. ff. de pœnis.

Prędictis tamen non obstantibus constanter teneo literas Ducales securitatis, siue saluaguardiæ, de quibus agitur iure, & æquitate suadente fuisse concessas, Senatumq; rite & recte iudicasse, ad quod probandum prępono Principi & Senatui cōstitisse ipsos Constanzanenses tam ante initam transactionem, de qua in actis, quam post & usque in hunc diem iugiter lites habuisse, & controuersias, tam ciuiles, quam criminales, aduersus prędictam Abbatiam dominam pleno iure omnium prędiorum, tam rusticorum, quam vrbanorum sitorū, in uniuerso territorio dicti loci Constanzanæ, & sępe in aliquos canonicos regulares, ac eorum famulos sęuas manus iniecisse, eos percutiendo, uerberando, nonnunquam uulneribus afficiendo, damnaq; plurima in bonis Abbatię inferendo, & latius prout ex multis processibus, siue actis coram tunc Illustrissimo Duce, & nouis-
14 siue coram Senatu ꝓductis apparet, † quibus uiolentijs, & oppresionibus multifarie, multisq; modis commissis iustam causam

ſam habuerunt, Abbas, Canonici, & alij agentes pro Abbatia recurrendi ad prędictum Illuſtriſsimum quondam Ducem, vt ab eo ſaluaguardiam obtinerent, argumento notato per Bar. & docto. in l.illicitas.§. ne potentiores. ff.de offi. præſid.& in l.denunciamus. C. de his qui ad eccle.confug. Guid.Pap.quęſt.418.Iaſ.in l.ſi ſuper.col.fi. C.de tranſact. Felyn. late in rub.de treg.& pace. nume.10. & ſequen.cuius dicta tranſcribit Hippol.in l.1. §.pręterea. nu.44. &
15 ſeq.ff.de quæſtio.† & Princeps (cuius muneri incumbebat eccleſiaſticas perſonas, ac res a uiolentis Conſtanzanorum oprimentium manibus defendere. c.Princeps. c.Regum. & c.adminiſtratores. 23.quæſt. 5. iuſtam cauſam eo modo reſcribendi, & ſupplicantes cum rebus Abbatię ſub protectione, & ſaluaguardia non ſolum Principis, ſed etiam ipſorum Conſtanzanorum, cum declaratione in eodem reſcripto con-
16 tenta reducendi habuit, † de cuius ſecuritatis, ſiue ſaluaguardiæ uiribus nullo modo citra ſacrilegij crimen dubitare quis poteſt l.2.C.de crimi.ſacrileg.per quem tex. ita in ſimili, immo duriori decreto Ducis Mediolani tenet Dec.d.conſi.64. num.3.& 7.
17 Iaſ.in l.1.in prin.ff.de conſtitu.Princi.† potuit enim Dux cum iura Imperialia in ſuo territorio habeat ea facere, quę Imperator in ſuo, late Maran.in ſua diſputatio.6. num. 14. poſt Pau.de Caſt.Roma.Ange.Corne.
18 per eum allegatos, † & quod ualeant huiuſmodi decreta, ſtatuta, uel conſuetudines, ut alij in pęnis pecuniarijs pro commiſsis aliorum teneantur, etiam ſi nihil uere, uel præſumptiue commiſerint, ſentit.l.fi.C.de primipilo.lib.xij. Barto.in l.iure prouiſum, & ibi Alexan.in additio.C.de fabricen.lib.11. Bart.Bal.& Ange.in l.ſancimus. C. de pœnis. idem Bart.in l.ne quid.ff. de incen.ruin. naufrag.& in tracta. repreſal. in 4.quæſt.1. par.princi. Bal.in l.obſeruare. §.proficiſci. colum 1.& 2.ff.de off.proconſ.& leg.Ang. conſ.63.num.4.latiſsime Iaſ.in l.de quibus. a nu.56.uſque ad nu.60.incluſiue.ff.de legi. poſt Bal.ibi colum.3.ubi ſeptem fundamentis hanc opinionem confirmat, quæ repetit in l.ſi quis in ſuo.§.1.num.3.C.de inoſ.teſt. & in §.actiones.nu.67.& ſeq. per duas col. Inſtitu.de actio.Fely.in c.1.& 2.de conſtit. vbi dicit iſtam eſſe communem opinionẽ, & ibi Dec.colum.2.& d. conſi.64.num.3. & 4.ac conſi.525.num.3.& 4.Luc.de pen. in l.1.in verbo conuenit. C. de omni agro deſerto.lib.11. vbi etiam Bart. Io.de Plat.in rub.C.de decret.decurio.ſuper immunita.nemi.conced.uerſ.quid autem.lib.x. Hippo.ſingu.362.ſtatutum uolens, Didac.couaruuias.lib.2.uariar.reſolu.c.8.num.7. Io. Crot.quem poſt hanc deciſ. ſcriptum uidi, & gauiſus ſum cum tali uiro conueniſſe, conſi.6.num.6.uſque ad nu.17.& reſpondet ad contraria.Iſtis ergo ſic propoſitis iuſte prædicta ſecuritas & declaratio dicitur
19 conceſſa, † & cum ex actis appareat damnũ fuiſſe in rebus Abbatiæ datum, nec conſtet a quo fuerit illatum, neceſſario ſequitur cẽſeri a Conſtanzanis illatum, quod ſtante prędicta declaratione probatur eo ipſo, ꝙ non probatur contrarium, argumẽ.glo.in l.1.in uerbo omni ordine. C.de fide inſtru.& iur.haſtæ fiſca.lib.x. cum alijs cumulatis in ſimili caſu de præſumptione inducta a ſtatuto per Barba.conſilio pręallegato.66. colum.1.verſic.nam ſtatutum prædictum, Iaſ.in l.ſi quando.nu.38.& ſequen. C.unde ui. quæ quidem declaratio eſt conformis
20 iuri communi.† Nam cũ ex prędictis uiolentijs, ac litibus, tam ciuilibus magnis, ꝙ criminalibus dicantur ipſi Conſtanzanenſes aduerſarij, imo inimici capitales ipſius Abbatiæ canonicorum, & agentium pro ea, Bar.in l.teſtiũ.nu.2. ff.de teſti.Iaſ.in l.plerique.nu.15.ff de in ius uocan. Fely.late in c.cum ſuper.num.3.de off.deleg.Hippo.in
21 l.1.§.pręterea.num.49.ff.de quæſt.† ſi ignoratur a quo damnum fuerit illatum, præſumitur ab ipſis tanquam ab aduerſantibus, & inimicis illatum, Roma.d.conſi.7.col.1. Calca.late conſi.63.num.2. & 3. Rolan.de curte inter conſil. Calca. conſi.64.nu.8. & Cato Saccus ibidem conſi.ſequen. num.2. & ſequen. loquentes in damnis reſarciendis per uniuerſitatem, ſequitur Dec.d.cõſ. 64.nu.6. Ergo attenta præſertim qualita-
22 te loci, † ex quo etiam pręſumptio inducitur, ut refert Saccus conſi.pręallegato, prę ſumitur Conſtanzanos melicam incidiſſe, & per conſequens ſaluaguardiam infringendo in pœnam pecuniariam incurriſſe,
23 † quod argumentum multo fortius procedit ſtante declaratione per Principem facta, de qua in dicta clauſula declarãtes &c. qui potuit talem præſumptionem, ſeu fictionem inducere, argumento notato per Rippam in l.1.nu.72. ff.de uulg. & pup. & in ſimilibus terminis extat conſtitutio regni Neapolitani, in primo libro cõſtitutione, incipiẽte, ſi damna clandeſtina, quæ diſponit damna clandeſtina reſarciri debere per uniuerſitatem loci, ubi facta ſunt, & ulterius ſolui pœnam pecuniariam oportere propter pręſumptiones cõtra uniuerſitatem

ſitatem reſultantes, de quibus per Afflic. ibi num. 20. poſt Iſerniam, ex cuius dictis uidetur deciſio caſus noſtri clara & indubitabilis.

Non obſtant incontrarium adducta, & primo. l. ſancimus. C. de pœnis. & §. quoniam uero. in auth. ut nulli iudi. cum ſimilibus ſupra allegatis, quia illa procedunt regulariter ſecundũ diſpoſitionem iuris com
24 munis, †quando nulla culpa poteſt imputari uniuerſitati in committendo, ſiue omittendo d. c. 2 de conſtitu. Sed fallit, ſi ſubeſt aliqua cauſa. c. ſine culpa. de regu. iur. in 6. glo. in d. c. 2. & Bal. ibi de conſtitut. & hoc eſt, quod dicunt Bal. & Ange. in d. l. ſancimus. Alex. in addi. ad Barto. in l. iure prouiſum. C. de fabricen. lib. 11. Iaſ. in d. l. ſi quis in ſuo. §. 1. num. 3. C. de inof. teſtam. ſolam cau
25 ſam ſine culpa ſufficere, † & quod dicitur huiuſmodi reſcripta, ſiue ſtatuta eſſe iniqua & iniuſta, procedit quando ſunt ſine cauſa, Bar. in prima conſtitu. Digeſtorum, nu. 4. quem refert & ſequitur Iaſ. in d. §. actiones. nu. 83. & nu. 85. ſecus ſi cum cauſa, tunc. n. ęqua, & iuſta ſunt, Bal. in d. l. ſi quis non dicam rapere. col. 3. in fi. C. de epiſco. & cler. argumen. l. nequid. ff. de incen. rui. naufra. Et iuſtę cauſę ſecundum prędictos ſunt, ut magis a delictis abſtineatur, reprimaturq; hominum audacia, ne'ue depręd ationes, & depopulationes fiant, quæ omnia publicã reſpiciunt utilitatem, ut dicit Iaſ. expreſſe in d. §. legis. Roland. de curte. d. conſil. 64. num. 5. 7. & 12. & conſi. 65. in ſubſcriptione, Hippo. d. ſingu. 362. hinc uidemus in ſacris literis innocentes propter nocẽtes pœna affectos, Geneſ. c. 19. Exodi c. 11. & Sapien. c. 12. ipſum quoque, qui non debet puniri condemnas. quibus de cauſis motus fuit Princeps, ut ita decerneret ipſo id aſſe
26 rente, †cuius aſſertioni in hoc ſtandum eſt, clem. 1. de probatio. Dec. conſ. 372. num. 5. laudabilia enim ſunt huiuſmodi decreta nõ obſtante glo. in d. §. quoniam uero. in auth. ut nulli iudi. quæ intelligi debet, quando magiſtratus id decerneret ſuo arbitrio ſine cauſa, ſecus ſi ex arbitrio legis, ſtatuti, uel conſuetudinis, ita illam glo. intelligit Bald. in rub. C. res inter alios acta. col. 1. quem refert & ſequitur Iaſ. in d. §. actiones. nu. 71. et ſeq. Inſtitu. de actio. & in d. l. de quibus. nu. 57. ff. de legi.

Vel poteſt reſponderi incõtrarium adducta procedere, ubi nulla culpa imputari poteſt ei, qui pro alio condemnatur, ergo ſecus ſi eius culpę adſcribi aliquid poteſt. l. quod quis ex ſua culpa. ff. de reg. iur. c. damnum. de reg. iur. in 6. Areti. & Cra. conſilijs ſupra allegatis. Sed Conſtanzanis adſcribi poteſt culpa propter eorum delicta, & oppreſsiones, quę cauſam & occaſionem prębuerunt edicto; ergo in eos non militãt oppoſita. Accedat, quia ut propoſitum fuit depopulatio melicæ, de qua agitur, pręſumitur ab ipſis Conſtanzanis, ueluti ab aduerſarijs & inimicis facta, & ſic præſumptione iuris deliquiſſe cenſentur; ergo ſumus extra regulã. c. non debet. immo in regula. c. damnum. de reg. iur. in 6. & propterea iuſte fuerunt condemnati, argumento glo. in fi. in d. l. iure prouiſum. dum allegat rationem, cur in eo caſu alius pro alterius delicto teneatur, quia ipſe delinquere videatur, & ibi Io. de Plat. & Luc. de Pen. intelligunt eum uideri delinquere propter negligentiam, & ſic in omittendo Afflic. in d. §. ſi damna clandeſtina. nu. 10. ergo multomagis ea præſumptio locum habere debet in caſu noſtro, quo iuris præſumptione cenſentur Conſtanzani deliquiſſe, iuncta
37 pręſertim regulã †ſemel malus ſemper pręſumitur malus in eodem genere mali, de qua per Hippo. late in ſua pract. §. diligenter. nu. 99. & pluribus ſequen. quam in ſimilibus fere terminis noſtris adducit Calca. d. conſi. 63. num. 2. Rolan. de curte. d. conſ. 64. num. 9. loquentes in terminis noſtris, et ex his tollitur doctrina Bar. in l. aut facta. §. nonnunquam. ff. de pœn. ut ea locum non habeat in delictis præſumptis, ex cuius dictis ibi nume. 8. reſpondetur etiam ad id, ꝙ dicitur ſenes, mulieres, pupillos, & abſentes puniri.

Non obſtat, quod clauſula, declarantes, de qua in reſcripto ſtricte intelligi debuerit, & propterea reſtringi ad damna, quę probarentur ab aliquibus ex conſulibus credendarijs, ſeu hominibus Conſtanzanę illata, ut euitetur contrarietas, quia ſalua reuerentia ſic interpretantis huiuſmodi reſtrictio cõtineret in ſe abſurdum, ſiue abſonum intellectum, & euidentem repugnantiam contra d. l. ubi repugnantia. Nam ſi requiritur, ut ex aduerſo pręſupponitur, ꝙ probetur damnum datum ab aliquo ex cõſulibus, credendarijs, & hominibus Conſtanzanę fruſtra Princeps per eius decretum cenſuiſſet, quod ſi alia quęuis damna fuerint illata, perſonis & rebus dictę Abbatię cenſeantur facta, & illata per dictos conſules, credendarios, & homines Conſtanzanæ, & eiſdem imputetur, & adſcriba
28 tur omni exceptione remota, †ubi enim habet locum probatio, & ſic ueritas ceſſat præ-

præsumptio, uel fictio. c. qui contempta. & c. sequen. 8. distinc. & c. quicunque. & ibi glo. fina. distinct. 81. l. filio quem. ff. de libe. & posthum. Pau. de Cast. consi. 64. num. 3. uolum. 1. secundum impreßionem Papien. Accedat, quia de damno ab eisdem consulibus, credendarijs, & hominibus dando expresse loquitur rescriptum. in uers. quam quidem saluaguardiam &c.

Nec potest dici, quod rescriptum contineat contrarietatem, nisi dicta clausula declarantes intelligatur de damno dato a cōsulibus, credendarijs, uel hominibus, de quibus in clausula si quis, quia non repugnat, quod in uno capite, & sic in clausula si quis &c. rescriptum prouideat nominatim in casu, quo constabit ab aliquo ex hominibus Constanzanæ infringi saluaguardiam, in alio uero capite prouideatur generaliter, quod si aliud quoduis damnū fuerit illatū id cēseat illatū ab ipsis hominibus, & eisdē imputet, ut est in dicta cl'a declarātes, argumen. nota. in l. si seruus. §. inquit lex. ff. ad leg. Aquil. & in l. doli clausula. ff. de uerbo. obliga. Dec. & Cagno. in rub. ff. de reg. iur. & hæc distinctio debet sumi, ne rescriptum repugnantiam, seu superfluitatem contineat Dec. & Cagno. in d. l. ubi repugnantia. & cum dicta clausula declarantes generaliter & impersonaliter loquatur, ut
29 in illis uerbis, alia quauis molestia, † quæ uerba sunt scripta in rem, generaliter & distincte, de quocunque damno, & a quouis illato intelligi debent, Bart. in l. si seruū. §. prætor ait. num. 1. & 2. ff. de acquir. hære. quem refert & sequitur Calcan. d. consi. 1.
30 num. 5. † hinc dicit Ange. in d. §. prætor ait. col. 2. quod licet in statutis non sumatur interpretatio extensiua, tamen extenduntur causa euitandæ iniquitatis, ne delicta remaneant impunita.

His conueniunt dicta per Felyn. in d. c. causam quæ. nume. 24. & 25. de rescrip. & cumulata a Gozadi. consi. 103. nu. 3. cuius dicta sine dubio procedere debent in casu nostro, in quo dicta clausula declarantes, eam intelligendo, quādo ignoratur a quibus damnum illatum sit, est conformis iuri communi, quo in dubio damnum datum præsumitur ab inimico, ut supra probatum fuit, & his pertinent scripta Ange. in d. §. quoniam uero. in authen. ut nulli iud. quod
31 † statuta, & consuetudines, quibus disponitur municipia teneri resarcire damna data in eorum finibus, non debent intelligi qn̄ scitur a quo fuit illatum damnum, & est soluendo, quia tunc non debet quis grauari odio alterius, sed debent intelligi ea statuta in duobus casibus, scilicet, quando ignoratur a quo damnum fuerit illatū, uel scitur, & is qui damnum intulit, non est soluendo, & eum refert, & sequitur Barb. d. consi. 66. nu. 6. licet inepte accommodet ad propositum suum.

Nec aduersatur, quod huiusmodi incisio melicæ, fuit facta tempore noctis, & propterea non teneantur damnum emendare homines dictæ uniuersitatis, ex dictis Bar. Bal. & Ang. in d. l. 1. §. occisorum. ff. ad
32 Syllania. † quia loquuntur quando nihil uniuersitati potest imputari, sed in casu nostro, ut sæpius dictum est, tam ex iuris communis præsumptione, quam rescripti Ducalis dispositione, damna illata censentur a Constanzanis tanquam ab inimicis, ergo in eis non militant opposita.

Vel potest responderi, obiectum tolli ex illis uerbis uniuersalibus positis in re-
33 scripto, aliqua, & quæuis damna, quæ in quolibet damno etiam minimo uerificantur, & quocunque tempore illato, ut late scribit Tiraq. in repetitio. l. si unquam. uersic. omnia uel partem aliquam. num. 14. & trib. sequen. C. de reuoc. donatio. Felyn. in d. c. causam quæ. num. 24. & 25. de rescrip. & post hæc scripta traditum est per manus consilium D. Nattæ 525. num. 6. & plurib. sequen. loquens in materia nostra. & nisi prædicta declaratio, etiam intelligeretur de damno tempore noctis illato, esset aperta uia fraudandi decreta, & inferendi damna in bonis Abbatiæ contra mentem quon-
34 dam Ducis rescribentis, † qui uoluit malitijs, & quibusuis oppreßionibus ipsorum hominum, prout etiam debuit de iure obuiare. l. in fundo. ubi Bart. & Albe. ff. de rei uendi. c. sedes. de rescript. clemen. 1. & ibi Card. de usuris, clemen. 1. §. fina. de concess. præben. c. quanto. de diuor. plura allegat Soc. iun. consi. 115. num. 22. uol. 1. Hippo. in l. 1. §. cum quis latrones. nu. 4. ff. de quæst. et in sing. 177. ubi late & in terminis nostris Bal. in consi. 174. incip. casus talis est, quodam fenile. lib. 2.

Nec dicatur, quod hæc ratio locū etiam habet in statutis, de quibus per docto. in d. l. 1. §. occisorum, quia ut prædictum est etiam in illis casibus nihil potest uniuersitati imputari, secus in casu nostro attentis tot iniurijs & damnis illatis a Constanzanis, qui etiam, quod non constet de damno ab eis illato opponere non possunt huiusmodi exceptionem, attenta clausula ex certa sciētia, omni exceptione remota, & alijs quibus-

quibuſcunque exceptionibus, oppoſitio-
nibus, ac alijs contrariantibus non obſtan-
tibus.

Prȩterea cum in caſu noſtro, attenta for
ma reſcripti ſaluaguardię, non tantum taci
te, uerum expreſſe, fuerit commiſſa Con-
ſtanzanis, cuſtodia perſonarum, & bono-
35 rum dictę Abbatię, † cum ſub protectione
& ſaluaguardia Conſtanzanorum fuerint
poſita bona Abbatiæ, & ſub nomine cuſto
dię ueniat ſaluaguardia, Io. de Plat. in l. fin.
C. de eroga. milita. anno. lib. xij. dicendum
eſt, quod tenentur ad damna etiam de no-
cte data, ita Barba. dicto conſi. 66. colum.
fina. poſt Ange. per eum relatum, faciunt
dicta Afflic. in allegato. §. ſi damna clande-
ſtina. num. 20.

Nec obſtat doctrina Bar. in l. 1. § fina. ff. a
36 quib. appella. non lic. † quia locum non ha-
bet, ubi clauſulę poſitę ſunt ex certa ſcien-
tia, & alię, de quibus ſupra, Alex. late in l.
3. §. ſi is pro quo. colum. 2. ff. quod quiſque
iur. ſequitur Fely. in c. cauſam quæ. nu. 21.
24. & 25. de reſcrip.

Non etiam obſtat quod dicit Dec. dicto
conſ. 373. de clauſula ex certa ſcientia, quia
loquitur, quādo Princeps reſcripſiſſet cau
ſa non cognita, quod non eſt in caſu no-
ſtro, ut ex actis apparet. Et ex prȩmiſsis
37 ſequitur nos eſſe in caſu claro, † in quo non
opus eſt coniecturis, vulgata. l. continuus.
§. cum ita. ff. de uerbo. obligat. l. generali. §.
idem quȩſijt. ff. de vſufruc. lega. Dec. conſ.
37. nume. 4. & 6. & propterea non habere
locum regulam. l. fauorabiliores. ff. de reg.
iur. cum ſimilibus, quæ in caſu dubio lo-
quitur. Ideoq; Senatum rite & recte iudi-
caſſe, cuius ſententia ab alijs quinque de-
legatis fuit inde confirmata, & approbata.

SVMMARIVM.

1 *Curator infanti dari non poteſt cum regulariter non niſi præſenti, & petenti detur.*
2 *Infans, fari, ideſt ordinate loqui non poteſt, neque intelligit quod agit.*
3 *Tutor perſonæ non certæ rei, uel cauſæ datur.*
4 *Dictiones uel, ſiue, & aut, nonnunquam pro ideſt, à doctoribus exponuntur, & declaratiuè ſtant.*
5 *Tutor, quare certæ rei, uel cauſæ dari non poſſit.*
6 *Curator ex officio, à iudice dari poteſt infanti, cum cōſenſu conſanguineorum, ſi eius bona eſſent peritura, uel immineret grande æs alienum.*
7 *Creditor ab infante tutorem non habente creditum petere uolens eo remedio iuuatur, ut adeat iudicem, et per citationes coniunctorum, & affinium infantis, petat ei dari tutorem.*
8 *Tutores ſi à creditoribus infantis dari petantur, qua praxi iudex procedere debeat.*
9 *Iudex in citatione infantis ex officio ſupplet.*

DECISIO LXXXIX.

De iudicio contra infantem mouendo, & quomodo infantibus prouidendum ſit, ad hoc ut iudicium recte fundetur.



CVm mater vidua, uel alius
creditor uellet eius do-
tes, ſeu creditum a filijs
infantibus hȩredibus ma
riti exigere. Quȩſitum
fuit, quomodo ipſis infan
tibus prouidendum eſſet, vt defendant
actaq; contra eos facienda ſubſiſtant, &
1 difficultatem ingerebat, † quia infanti cura
tor dari non poteſt, cum regulariter non
niſi præſenti, & petenti detur. l. qui habet.
§. ſi pupillus. ibiq; glo. & Barto. ff. de tutel.
glo. fina. in l. diuus. §. fina. ff. qui peta. tut. uel
cura. Alexan. conſi. 122. in fi. uolum. 1. Af-
2 flic. deciſ. 256. nu. 1. † nam infans fari, ideſt
ordinate loqui non poteſt, non enim intel-
ligit, quæ agit. §. pupillus. verſ. quod dixi-
mus. Inſtit. de inut. ſtipul. l. fina. ff. rem pup.
ſal. fore. l. fin. ff. de iur. & fac. ignor. l. 1. §. vi-
duas. C. de falſ. monet. l. infans. cum alijs cu
mulatis in glo. ff. ad leg. Corne. de ſica. c. ex
eo. de electio. in 6. Bal. in l. donatarum. C. de
acquiren. poſſeſ. quibus adſtipulantur, quę
congrue congerit Sebaſt. Vant. de nullita.
ſenten. ex inhabil. & defectu manda. nu. 6.
cum ſex ſequen.

Nec etiam tutor uidebatur dandus hu-
3 iuſmodi liti, † quia perſonæ, non autem cer
tæ rei, uel cauſę tutor dari poteſt. §. certę
rei. Inſtitu. qui teſtam. dari tuto. poſſ. & ibi
Ange. l. certarum. cum duab. legib. ſequen.
ff. de teſtam. tutel. glo. in rub. C. de in litem
dando tuto. uel curato. qui titulus cum l. 2.
& 4. eodem tit. non videntur obſtare, dum
4 alternatiuè loquuntur, † quia docto. com-
muniter interpretantur, & accipiunt di-
ctionem uel, & dictionem ſiue, pro ideſt, et
dictionem tutor, aut tutela, pro curatore &
cura, ita ſentiunt glo. Albe. Salyc. & com-
muniter docto. in d. rub. & in l. 3. 4. & fina.
eodem titu. glo. in l. 2. C. de ſuſpec. tuto. in
d. §. certe autem rei. Inſtitu. qui teſtam. tuto.
dari poſſ. & in c. 1. de oblig. ad ratioci. Bar.
in l. 1. §. 1. ff. quod cuiuſque uniuerſi. nomi.
quem refert Iaſ. in l. ſi tibi pecuniam. col. 2.
uerſi. hinc eſt quod ſi teſtator. ff. ſi cer. peta.
pulcher tex. in l. pater Seuerinam. §. condi-
tionum uerba. ff. de condi. & demon. & ra-
5 tio eſt, † quia ſi certæ rei, uel cauſę daretur
tutor, nihil haberet eius, quod eſt tutelæ,
quæ

quę est ius, ac ptās in capite libero, ad tuendum eū, qui pp ætatē se defendere nequit. l.1.ff. de tute. & Instit. eo. titu. §.1. & 2. hanc rationē ponit Bar. in d.l. certarū. nu.1. ff. de test. tute. hinc pulchre dicebat Bar. in l.1. in prin. ff. si serui. uend. & in l. cum non solū. §. finaūt. C. de bon. quę libe. quem refert & sequitur Ias. in d.l. si tibi pecuniā. col.2. ver. hinc etiam. quod filiofam. non datur tutor, neq; curator psonarū cū sit in ptāte patris, pone inquit Bar. filiofam. delata est hereditas, pr nō uult eā adire debet hoc casu dari curator ad illū actū non personæ. l. cū una. §. tutor. ff. de appell. & ideo si iudex in sñia dixit in tali casu do tutorē filiofamilias ad adeundū hęreditatē, q̄rebatur an talis datio ualeret, & dicebat inquit Bart. non ualere, sed ipse rñdit contrariū, dicens, illa uerba sñię do tutorē filiofam. pupillo, idest ad vtilitatē pupilli ad adeundum hęreditatem, nō aūt personæ, cui doctrinę accedunt, quę scribit idem Bar. in l.1. nu.1. C. de neg. gest. Quomodo igitur consulendum erit indemnitati creditoris, & infantis, Bal. scribit in usibus feudo. in titu. de mil. vassal. qui con-
6 tu. est. colum. penult. versi. dicit Bar.† quod si bona infantis essent peritura, uel immineret grande æs alienum, iudex ex officio, quando aliquis non reperitur tutor, posset dare cum consilio coniunctorum infantis curatorem liti, allegat Bart. in l. Fulcinius. §. adeo. ff. ex quib. cau. in poss. ea. qui loquitur in pupillo, & furioso. & Alex. ibi sequi
7 tur Bal. loco supra allegato. † Addit etiam Bal. aliud remedium, videlicet, quod creditor adeat iudicem, & faciat citare coniunctos affines, & amicos, infantis, & curet, quod eidem detur tutor, argu. nota. in l. ergo. ff. ex quib. cau. maio. & Bal. refert & sequitur Alex. in l.1. §. sufficit. ff. de admini. tuto. Afflic. decis. 262. num. 2. & Bal. in d. titu. de mili. vass. qui contum. est. col.7. sequitur etiam Maran. de ordi. iudi. in quarta par. distinc. 16. num. 36. post Io. Andr. in addit. ad Specul. in titu. de reo. §.1. num.17. in uerbo authoritate. his accedunt, quę scribit Imo. post Bal. & Ang. in l. si quis ita instituatur. col. fin. uersi. item dicit hic Bal. ff. de hęre. instit. Quæ quidē opinio corroborari vr ex l.3. §. si quidē aliquis. ff. q pet. tuto. & l. si filijs. C. eodem titu. ubi si filij debitoris non habent necessarios, qui eis dari tutores petant, potest creditor curare, vt eis dentur, per quos legitime defendātur,
8 † & ex hac doctrina Bal. & eum sequentiū, puto inoleuisse praxim, qua citantur ter, agnati, cognati, affines, & amici, infantis, assumpturi onus tutelę, siue defensionis dicti infantis, & nemine comparente in eorū cōtumaciā & defectum, iudex prouidet ex officio de tutore, ipsi infanti, arg. not. in l.1.
9 C. q pet. tut. & d.l. si filijs. supplere. n.† debet iudex ex officio in citatione infantis, Affl. post Bal. in d. titu. de mil. vass. qui contu. est. colum. 8. in princ. quam materiam Neuiza. consi. 17. nu. 20. & pluribus sequen. copiose & diserte, qualiter procedendum sit contra infantes pupillos, & minores explicat, tu illū uideto, et in qōne ,ppoſita sic obseruauit Senatus in cā D. Venetię Squarę uxoris quodā D. Georgij Squarę ex nobilibus Arborij aduersus eius filios absentes.

SVMMARIVM.

1 *Innocentes ex natura criminis læsæ maiestatis collectari possunt.*
2 *Chartago aratro supposita supposita fuit ob crimen lęsæ maiestatis.*
3 *Princeps pōt rescripto, uel contractu statuere, ut oīa bona sita in agro alicuius ciuitatibus sint subiecta oneribus, & contribuere teneantur perpetuò, ita ut oēs ad huiusmodi onera rōne bonorum teneantur.*
4 *Verba præcisa, & geminata in rescripto posita magis præcisam uoluntatem Principis arguunt.*
5 *Verba geminata, & uniuersalia magis deliberatè, & emxè cēsentur plata, et hoc operantur, ut cōprehēdant ēia ea, q̄ sub simplicibus non cōprehēderentur.*
6 *Verba omnia, et singula eius sunt naturæ, ut nihil prætermittatur.*
7 *Princeps non pōt recedere à contractu inito cū aliqua uniuersitate ea inuita, per quam ius aliquod mediante pecunia quæsitum sit, intellige ut nu.14.*
8 *Exemptionem si concedat Princeps alicui onus, uniuersitati non accrescit, sed Principi decrescit, & ab ea tanto minus exigere debebit.*
9 *Vniuersitati qñ ratione alicuius delicti commissi imponitur pœna pecuniaria, pro qua soluenda imponēda esset collecta, tunc innocētes cōtribuere nō tenētur.*
10 *Res iudicata pro ueritate habetur.*
11 *Priuilegia Principis semper intelligi debent citra iniuriam, ac tertij præiudicium, & ita restringi, ut sint conformia æquitati, & honestati.*
12 *Verba uniuersalia in rescripto posita, scilicet q oēs teneātur ad collectas, ad eos tantum extenduntur, & comprehendunt, qui de iure tenentur. Non aūt priuilegiatos, & exemptos.*
13 *Verba geminata recipiūt interptationē ne sequatur incōueniēs, et ne qs īdebite dānū patiatur. late nu.19.*
15 *Princeps pōt ex uera, et iusta cā tollere p eū concessa etiā in uim cōtractus, et q̄ dicatur uera, et iusta cā.*
16 *Ctractus etiā in materia attēditur, id qd uerisimiliter contrahentes, si fuissent interrogati disposuissent.*
17 *Verba gñalia sēp debēt restrīgi ad cogitatū disponētiū.*
18 *Rescriptum generale non trahitur ad id, quod uerisimiliter non fuisset concessum.*
Principis mens talis præsumitur, qualis est legis, & rationis naturalis. ibidem.
19 *Animus præcedens ex actis subsequētibus declaratur.*

20 *Verbum nullum adeo uniuersale, uel indistinctum est, quod ex consideratione debitarum circunstantiarũ non debeat ciuiliter intelligi, et limitationem recipere.*

21 *Obligatus generaliter ad subeundum omnia onera, non tenetur ad ea, quæ culpa, & multomagis partis dolo euenerunt.*

DECISIO XC.

De uniuersitate, quæ propter rebellionis crimen commissum passa est proscriptionem omnium bonorum, & ijs restitutis ex Principis clementia condemnata ad solutionem certi annui census, seu fogaggij, an possit cogere particulares quosdam forenses ad solutionem pro rata bonorum dicti annui census, seu fogaggij, eo præsuppositio, quod dicti particulares forenses essent absentes tempore rebellionis.



ET si ad quæstionis infra tractandæ cognitionem, cum munerum, siue collectarum quotidianam materiam contineat, plura essent præmittenda, vtpote uerborum significationes, munerum diuisiones, genera, siue species, a quibus indici, & per quos suscipi debeant, quiue immunes ab eis fiant; attamen cum hęc a nonnullis authoribus, tum antiquis, cum recentioribus fuerint copiose tractata, ex quo breuibus, & decisiue agimus, ne longius ab instituto hoc, scribendi genere recedamus, duntaxat conabor extricare, quo ad ueritatem quęstionis propositæ conueniunt.

Facti igitur species sic se habet, Anno 1490. vniuersitas Auxiliani, & quondam nob. Io. Antonius de Aduocatis, vt uerbis eorum utar deuenerunt ad pacta, conuentionem, & transactionem, & inter cætera transegerunt, quod dominus Io. Antonius, & eius hæredes, ac successores contribuerent cum prędicta uniuersitate in omnibus & quibuscunque oneribus, realibus, personalibus, & mixtis, ordinarijs, & extraordinarijs, tam ratione incolatus, quam bonorum, quæ possident in finibus Auxiliani, ad rationem de tribus cum dimidio pro quolibet centenario; pro bonis uero acquirendis contribuerent ad æs, & libram, prout alij incolæ dicti loci contribuent.

Item conuenerunt, quod si contingeret Principem congregare exercitum, uel aliter ipsam communitatem mittere gentes ad aliquem exercitum, uel caualcatam, eo casu ipsa communitas non possit aliquẽ ex ipsis de Aduocatis cõpellere ire, seu mittere ad exercitum, seu caualcatam, sed sufficiat eos soluere, ut supra. Orto bello inter quondam christianissimum Gallorum Regem, & Illustrissimum & Excellentissimũ Sabaudię Ducem, defecerunt fere omnes Auxilianenses a prædicto Duce eorum domino, & dolo malo in potestatem Gallorum locum ipsum dederunt. Eo a prędicto excellẽtissimo Duce expugnato, bonisq; omnibus prædictę uniuersitatis, veluti crimine læsę maiestatis reę ꝓscriptis, clementia ductus Princeps bona proscripta media solutione cuiusdam pecuniarum summæ; auctoq; etiam annuali canone, siue, ut uulgo dicitur fogaggio uniuersitati, & hominibus respectiue restituit ea, etiã lege adiecta, quod solutioni dicti fogaggij, p̃dia quęcunque sita in territorio Auxiliani censerentur obnoxia, omnesq; & singuli possidentes in finibus Auxiliani pro rata æstimi vniuscuiusque contribuere tenerentur. Ingrauescentibus aũt in dies bellorum dispẽdijs, petijt prędicta uniuersitas hæredes dicti Io. Antonij compelli ad solutionem quorumcunque onerum, pręsertim prędictorum fogaggiorum, & aliorum a bello dependentium pro portione eorum æstimi: excipientibus reis non teneri ad fogaggia aucta ratione criminis perduellionis, cuius proponunt se innocentes fuisse, nec ad alia onera bellica, nisi iuxta formam prędictæ transactionis.

Quęsitum fuit, quænam partium ius foueat. Videbatur dicendum non iniuria agere Auxilianenses, nam quod attinet ad caput solutionis ad aucti fogaggij propter enunciatum crimen rebellionis, Barto. in l. aut facta. §. fina. colum. penult. versi. quędam sunt delicta propter quę filius. ff. de pœnis. quem sequitur ibi Alexan. in apostil. & Parpal. in l. placet. colum. prima. C. de sacrosan. eccle. latissime Carrer. in sua practica causarum criminalium. in tracta. de homicidio. §. circa quartum. num. 396. Calcan. consil. 1. colum. 8. versicu. & potuisse, F. late in additio. ad principiatum opus ab Abb. colum. penulti. & fina. quæ additiones sunt positę in fine tertię partis

1 Felyni. tenent, † innocentes posse collectari ex natura criminis lęsæ maiestatis, allegant tex. in c. uni. §. 1. de pace tenen. & iuram. firman. ubi ciuitas uiolans pacem punitur pœna centum librarum auri. & in l. si usufructus. ff. quib. mod. ususfruc. amitt.

2 legimus † Chartaginem aratro suppositam fuisse, & de Bononia, ac Brixia, quę aratrum ob simile crimen passæ sunt, scribit Abb. in c. dilectus filius. colum. tertia. de simonia. & ibi Soci. num. 15. in fi. & seq. quo fit, ut necessario dicamus, innocẽtes etiam eas pœnas subiuisse, quod multo magis locum

3 cum habere debet in casu nostro, in quo Princeps suo rescripto, immo contractu uoluit omnes & singulos possidentes teneri contribuere, & quecunque prædia sita in agro Auxilianensi esse perpetuo obnoxia, & tributaria pro dictis oneribus, quod fieri potuit, Barto. in l. rescripto. §. fi. ff. de muneri. & honorib. Pau. de Cast. in l. placet. nume. 7. C. de sacrosan. eccle. Felyn. in c. postulasti. num. 9. de foro compet. Paris. late consil. 25. num. 79. & sequen. uolum. 1. latissime Crauet. de antiqui. tempo.
4 in quarta parte. num. 239. † presertim attentis illis uerbis uniuersalibus, & geminatis, quę magis præcisam uidentur uoluntatem Principis arguere, ut concludit Cur. iun. consil. 1. colum. fi. in principio. cum aliis proxime allegandis, quod ex forma prædictæ transactionis ipsi conuenti uidentur se astrinxisse ad subeundum omnia, & quęcunque onera, realia, personalia, & mixta, tam ordinaria, quam extraordinaria, quæ imponi continget ipsi communitati, & soluere tres denarios cum dimidio pro quolibet centenario, quo casu uidentur ad hęc fogaggia tanquam onera ordinaria se astrinxisse. l. Iulianus. ff. de leg. tertio. & l. si quis. sic stipuletur. ff. solu. matrimonio. Nam hic uerba omnia, & quęcunque, sunt uniuer-
5 salia, † & cum sint geminata magis deliberate, & enixe censentur prolata. l. Balista, & ibi Bal. & docto. ff. ad Trebellia. Barba. consil. 1. colum. 29. & 30. Soci. consi. 10. nume. 9. Dec. consi. 118. nume. 5. & compræhendunt onera, quę alias sub uerbis simplicibus non uenirent, Alexan. consi. 216. nume. 25. uolum. 2. Ias. in l. 1. num. 24. ff. de le-
6 ga. 1. dicens, † quod de natura illorum uerborum, omnia & singula, esse, ut nihil prętermittatur, glo. in c. vt circa, in uerbo omnia & singula. de electio. in 6. Io. Crot. cons. 14. num. 15.

Nec obstare uidetur rescriptum exem-
7 ptionis conuentis exinde concessę, † quia cum uniuersitas id ius habuit ex cōtractu, mediante pecunia non potuit Princeps ab eo recedere inuita uniuersitate, iuxta not. per docto. presertim Dec. & Felyn. in c. 1. de probatio. & in l. digna uox. C. de leg. & in l. penulti. C. de donatio. inter uir. & uxo. latissime Dec. consi. 286. colum. penulti. & fina. Fely. in c. quę in ecclesiarum. num. 51. de constitutio. Fortun. Gratia. in l. 1. nu. 9. & sequen. ff. de pactis. Crot. in repeti. c. 1. colum. 7. de constitu. Ias. consi. 105. num. 3. Barba. in rub. de feu. colum. 2. in fi. facit dictum Bal. in l. qui se patris. colum. 7. uersi. hoc scias. C. unde libe. quem sequitur Dec. consi. 286. colum. 3. versic. vnde succedit, quod ubi Princeps aliquid concedit accepta pecunia, tunc habet uim contractus & reuocari non potest, sequitur Ias. in cons. 1. colum. 7. uersi. tertio principaliter. lib. 1.
8 † & quantumuis prædicta exemptio de facto teneret, deberet tanto minus Princeps ab uniuersitate exigere, Rui. consi. 125. nu. 4. & 5. uolum. 4. Boer. decis. 213. num. 3. & fina. Calcan. consi. 101. nu. 5.

Incontrarium adducitur doctrina Bart. in dicto. §. fina. colum. penul. l. aut facta. uersicu. certę. & in ueritate, post Innocen. quē sequitur ibi Anto. de Butr. colum. penulti. uersi. potest etiam pati pœnam. & in c. dilectus. colum. penul. versi. quandoq; uero collegium. de simonia. & ibi Soci. num. 19. uersi. & si tu diceres. idem uult Felyn. in c. graue. de sent. excommunic. quos refert & sequitur Carer. in d. §. circa quartum. nu.
9 350. colum. fina. † quod quando ad puniendam uniuersitatem imponitur pecuniaria pœna, pro qua soluenda, esset imponenda collecta; tunc innocentes non contribuūt, sequitur Bru. loquens in crimine rebellionis consi. 28. num. 11. Io. Mau. in repeti. l. 1. C. de mulie. & in quo loco mu. subeant lib. xi. colum. 229. & sequen. item dicitur istos conuentos esse ciues originarios ciuitatis Vercellarum, & quoad uniuersitatem Auxiliani non numerari in numero municipum dicti loci, immo potius haberi tanquam forenses, præsertim dictę rebellionis tempore, quo tunc erant a dicto oppido absentes, & ciuitatem habitabant, quo fit, ut deliquisse uere, uel ficte in particulari, aut in uniuerso, cum de uniuersitate non sint, dici non possint, nec rebellio dictę uniuersitatis eos afficit. l. sancimus. cum similibus citatis in glo. C. de pœnis. Gigas de crimi. lęs. maie. in titu. de plurib. et uariis quæstio. c. 4. nume. 2. & sequen. post Dec. consi. 64. num. 64. colum. 2. & sequen. concludens, absentes & ignorātes non puniri pœna. l. Iulię Maie.

Secundo, coadiuuantur premissa ex sententia prolata in fauorem ciuium Vercellensium possidentium in finibus Auxiliani, ne teneantur cōferre in dictis oneribus
10 adauctis ratione rebellionis, † quę cū transierit in rem iudicatam ꝓ ueritate habetur l. res iudicata. ff. de regu. iur. & ei standū est l. 1. C. de re iudica. Ex hiis fundamentis diluitur argumentum, ꝙ fit de doctri. Barto.

In dicta.l.fina.§.fina. nume.6. ff. de pœnis. quia licet commissa fuerit rebellio per Auxilianenses, non debent propterea forenses, seu ciues, qui erant absentes, & nō consenserunt rebellioni puniri. Nec repugnat, ꝙ dicitur Principis rescripto, immo cōtractu oēs et singulos possidentes, ac quęcūq; prædia, sita in solo Auxiliani esse obno-
11 xia auctioni fogaggiorum, † quia huiusmodi Principis decretum, & conuentio semper debet intelligi saluo iure, & citra iniuriam præiudiciumue tertij.l.2.§.merito.& §.si quis a Principe. ff. ne quid in loco publico. Ias.late in l.fina.num. 19. & seq. ff. de constitutio. Princip. post Innocen. Bal.Io.Andr. Abb.Oldrad.& Alexan.per eum allegatos, ubi inter cętera dicit priuilegia Principum debere strictissime intelligi, quando agitur de pręiudicio tertij, & debent restringi, ut se conforment ęquitati, sed honestati, & ęquitati contrarium est, alteri per alterum sine causa, seu culpa iniquam & deteriorem fieri conditionem. c.non debet.de regu.iuris.in sexto. ergo conuenti nō debent odio Auxilianensium prægrauari.

Vel potest responderi adducta in contrarium non procedere, quando Princeps incontrarium expresse consensisset, prout fuit in casu nostro, in quo Princeps multiplicatis rescriptis ex certa scientia exemit dictos reos a solutione dicti fogaggij. c.quamuis.de rescriptis.in sexto.dicta.l.2. §.si quis a Principe.ff.ne quid in loco pub. Ias.in d.l.fi.nu.33.Brun.consi.13.nu.1.Calcan.consi.101.num.4.quibus rescriptis deseruit sentētia prędicta in fauorem ciuium prolata.

Nec obstant verba vniuersalia posita in rescripto, videlicet, omnes possidentes te-
12 neri, & omnia prędia esse obnoxia, † quia hæc verba recipiunt interpretationes, & restringi debent, ad eos possidentes, & ea prædia, pro quibus, quis de iure esset obligatus munera subire, ut puta de prædijs Auxilianensium, argumento. l.fina. iuncta glo.1.C.sine censu uel reliq. ubi illa dictio vniuersalis omnes, nō comprehendit possidentes prædia in Italia, cum ea sint exempta a tributis, faciunt dicta per Rui. consi. 115.nume.16.versicu.pręterea.dum petitur uolum.5.& dicit Dec.in dicto.c.1. colum. 4.versicu.sed considerandum est, de pro-
13 bationib.†quod contractus Principis non extenditur in præiudium alterius, & Ias.in l.1.nu.22.ff.de leg.primo. subiungit, quod verba geminata accipiunt restrictionem, ne sequatur inconueniens, & absurdum, & ne quis indebite damnum patiatur, & nu.23. quod verba quantumcūq; præcisa recipiunt interpretationem congruam, Alex.consi. ultimo. in fi. volum.4. faciunt quæ adducit Crauet. in cōnsi.221. num.1. & sequen. dicens post plures, quos refert uerba quantumlibet generalia debere restringi ob æquitatem, & ne quis indebite damnum patiatur.

14 Non obstat, † quod per rescripta subsequuta non potuit Princeps tollere ius acquisitum Auxilianensibus ex primo priuilegio in vim contractus concesso, Dec. dicto consi.286.colum.penult.& fina. quia multis modis potest responderi. Primo, quod illud procedit, quando Princeps uellet in totum primū rescriptum tollere, per Fel.in c.nouit. in octaua limita.primæ reg. paulo ante num.10.de iudi. & in c. quæ in ecclesiarum.nu.2.& 26. de constitu. glo. in c.a nobis.de decim. idem Fely. in d.c.quæ in ecclesiarum.nu.19.

Secundo potest responderi, prædicta procedere quando Princeps uellet reuocare sine aliqua iusta causa, secus si esset iusta causa reuocandi. Felyn. in c.nouit.nume.8. versicu. aut vero priuilegium non stetit in finibus meri priuilegij. de iudicijs. & in dicto.c.1.num.26.versicu.quinto de probationib. & in dicto. c.quæ in ecclesiarum.num.23. in fine. Crot.in dicto.c.1.col. 7.versic.sed tamen. de constitutionib. post Pau.de Castro in dicta.l.digna vox. Ias. in l.si testamentum.nume.4. C.de testibus. & plene consil.1.nume.5. in fi. vbi fatetur ue-
15 rum esse, † quod Princeps potest tollere per eum concessa etiam in vim contractus ex noua & iusta causa, & num.6.post Barto. Bald. Abba.per eum allegatos, dicit, causam illam debere ęsse nouam, uel antiquam, quam tamen Princeps ignoraret tempore factæ concessionis, & debet esse talis, quod si Princeps sciuisset, verisimiliter non fuisset concessurus; hijs adstipulatur tex.iuncta glo. & Bald. ibi in
16 l.tale. §.fina. ff. de pactis, † quod in contractibus attenditur id, quod uerisimiliter contrahentes, si fuissent interrogati disposuissent, & eam glosam dicit nota. & menti tenendam, Ias.ibi colum.quarta. uersic.in quarta. post Bal.quem refert ac sequitur procedere in legibus, statutis, conuentionibus, & etiam in rescriptis, sequitur Dec. consi.70. colum. secunda. & dicit

Cra-

Crauet.consil.33.nu.9.post Dec. in c. suggestum. de appellationib. & Bald. ac Ias. in l. non dubium. C. de leg. quod dispositio generalis restringitur ratione tacita,
17 & coniecturata, † & verba generalia semper debent restringi ad cogitatum disponentis.l.non omnis.ff.si cert.peta. & dispositio quantumuis generalis declaratur & restringitur secundum mentem contrahentium.l. fina. in princ.C.quæ res pigno. oblig.pos.Dec.cons.374.num.3.quod maxime procedit ne quis indebite damnum sentiat,& sequatur absurdum, Dec.consi. 64.nume.8. Crauet.d.consi.33. nume.8. & d.consi.221.nu.5.post glo. Bart. & Dec.in locis per eum relatis, Soci.consi.64. col.3. versi. tertio principaliter. & generale rescriptum non trahitur ad id,quod uerisimiliter non fuisset concessum, Cra.consi.163.
18 num.4. † & talis præsumitur mens Principis qualis est legis, & rationis naturalis, Dec.d.consi.64. nume.7. Ias. in l. ex facto. num.5.ff.de uulga.& pup.per illum tex. & in l. iustitia. colum.2.versi.moueor primo. ff.de iusti.& iure.ac consi.57. colum.fi. circa medium.uolum.3. sed si Illust. concedẽs sciuisset tempore cõcesłionis dominos fratres fuisse absentes tempore rebellionis, & eius penitus insontes dubio procul noluisset eos teneri ad dicta fogaggia aucta ratione enunciatæ rebellionis, ne contra leges rationem naturalem & æquitatem sine causa plecterentur ob delicta aliorum d.l. sancimus.cum similibus.C.de pœnis.C.ne filius pro patre.& C.ne uxor pro marito.l. vnica. C. vt nul. ex vicar. pro alio vica. deb. & tenea. & quod huius fuisset animi Princeps euidenter constat ex rescriptis,postea ex certa scientia concesłis di-
19 ctis fratribus; † ex actis enim subsequentibus declaratur animus præcedens.§. pauonum. Institu.de rerum diui.Dec.cons.421. nu.13.pulcher tex.in l.sed Iulianus.§.proin de.ff.ad Macedo.

Nec etiam ipsis fratribus nocent uerba uniuersalia, seu generalia geminata dictæ transactionis, quia non potest uniuersitas se in ea fundare, cum conetur illam impugnare.c.ex eo.de regu. iur. in sexto. & dato, quod possent, non debent propterea trahi ad insolita, & inhonesta, & debẽt restringi ne sequatur aliquod absurdum, et inconueniens, & ne quis indebite damnum patiatur, sed absurdisłimum esset & iniquisłimum, quod ipsi fratres sustinerent pœnam & damnum ob aliorum delicta; ergo dicta verba nihil contra eos operantur, ita Ias. fere in terminis in d.l.1.num. 21. & duobus sequen.ff.de lega.1.Dec.consi.355.num.6. & ad hoc facit quod scribit Oldrad. consi.
20 148.nume.6. † quod nullum uerbum adeo uniuersale, uel indistinctum est, quod ex consideratione debitarum circonstantiarum non debeat ciuiliter intelligi,& limitationem recipere.l.si mihi in uia. §. ultimo. ff. de lega.tertio. cum alijs per eum allegatis.

Preterea dato, quod omnia onera subi-
21 re promisissent, † attamen non tenerentur pati ea onera, quæ culpa, & multomagis dolo partis euenirent, argumento tex. in l. cum proponas.& ibi Bar.Bal. & Salyc. in principio.C.de nau. feno. & l.qui insulam. §.fina.ff.loca.l.qui officij.§.fina. ff. de contrahen. emptio. Barto. in l. sed & si quis.§. quæsitum. nume.3. ff.si quis caut. Alexan. consi.84.colum.2. uolum.6. Anchara.cons. 414.colum.2.Soci.consi.70.in fi.uolum.3. Roma. singu. 29.134. & 436. Hippol. singul.96.Crauet.consi.95.num.8. Paris.consil.40.num.5.& 6.uolum.1. & ex præmisłis censuit Senatus conuentos non teneri ad census auctos, prætextu dictæ rebellionis.

SVMMARIVM.

1 *Immunitas concessa ab oneribus ordinarijs,& extraordinarijs,non trahitur ad onera imponenda ratione belli insoliti superuenientis, cum de huiusmodi bello non præsumatur cogitatum.*
2 *Clausula rebus sic stantibus, prout stant, semper intelligitur in qualibet dispositione etiam conuentionali & iurata.*
3 *Promisłio debet intelligi secundum terminum, & statum, qui uigebat tempore promisłionis.*
4 *Bona in registro uniuersitatis posita dicuntur pro oneribus,& collectis hyppothecata.*
5 *Immunes, si bona sua in registro communitatis inscribi passi fuerint multo magis si collectæ ab eis exactæ sint, omni immunitate priuantur, intellige vt nu.19.& seq.*
6 *Transactio vitiatur propter defectum existentis litis, quæ exigitur pro eius substantia, nec fingere litem sufficit, sed de eius ueritate constare debet.*
7 *Transactio dicitur exceptio peremptoria litis finita, quæ nec Principis rescripto infringi debet.*
8 *Collectas, seu onera subire sub certa forma, uel modo, pacto, aut transactione onerosa quis se adstringere potest.& nu.11.*
9 *Immunitas idem est, quod indemnitas.*
10 *Onus adiectum semper facit rem minoris æstimari.*
11 *Immunitas concessa per contractum non potest a concedente reuocari.*
12 *Immunitas generalis comprehendit etiam onera belli, ubicunque de ijs saltem in genere cogitatum est.*

13 *Præsumptionum, aut coniecturarum ratio non habetur, nec de eis est quærendum, ubi sumus in expressis.*

14 *Clausula rebus sic stantibus, prout stant, quomodo intelligatur, & quando procedat.*

15 *Tempus futurum quando cogitari potuit, saltem implicitè, tunc causa noua superueniens non operatur, ut sit recedendum à priori contractu.*

16 *Causa noua iusta dicitur, ut à contractu recedatur, si de nouo superueniat, & ab initio ipso non fuerit cognita præuideriq; non potuerit.*

17 *Vniuersalibus in dispositionibus, & in ijs, quæ possunt se habere ad augmentum, & diminutionem, commodum, & incommodum res dicitur in eodem statu.*

18 *Renuncians omni legum auxilio tempore pacis, non potest petere remissionem, si superuenerit bellum, quia stante dicta renunciatione uidetur cogitasse de bello, saltem in genere.*

20 *Profiteri bona aliud est, aliud eorum ratione collectas soluere.*

21 *Actum directo contrarium faciens iuri, & priuilegio suo dicitur illi renunciasse.*

22 *Immunitatis priuilegium, non tollitur per solutionem factam minore spatio, quàm triginta annorum.*

23 *Transactio fieri potest non tantum lite pendente, sed etiam timore futuræ litis, etiam si esset extraiudicialis, & de facto citra calumniam.*

24 *Transactio, quæ non ualet in uim transactionis, ualet in uim pacti, ubi iuramentum appositum est.*

DECISIO XCI.

Stante transactione inita inter uniuersitatem & particulares forenses, ut pro bonis territorio dictæ uniuersitatis existentibus tenerentur soluere collectas ad rationem trium cum dimidio pro quolibet centenario, an tenor huiusmodi transactionis extendatur ad onera militaria, an uerò cum cęteris contribuere teneantur ad æs & libram.



SVperest ex præfata controuersia, secundus, & quidem sæpius contingens, ac difficilis articulus, an dicti hæredes teneantur subire onera militaria huius belli ad ęs, & libram, prout alij Auxilianenses, an uero tantum soluere tres denarios cum dimidio pro quolibet centenario, iuxta formam transactionis. Et prima facie dici posset teneri contribuere ad ęs & libram, ex communi doctrina, de qua per Alexan. Ias. Soci. Rip. & alios post Dy. in l. si ex toto. ff. de leg. I. Cepol. cau. 64. et alios plures cumulatos a Natta cons. 525. nu. I. & tribus seq. post hæc scripta à me uiso, qui omnes communi uoto concludunt,
1 † immunitatem cōcessam ab omnibus oneribus ordinarijs, & extraordinarijs, non trahi ad onera imponenda ratione belli insoliti, superuenientis, & incogitati, multo magis si fiat contra Principem, cum de huiusmodi bello non pręsumatur cogitatum, ut late ibi Rip. Alexan. consi. 28. nu. 14. & sequen. uolu. I. & cons. 107. num. 18. & seq. uolu. 3. Ias. post Bar. in l. sed si quis. §. quęsitum. num. 33. ff. si quis cautio. & in l. principalibus. col. 2. uersic. hinc est, quod exemptus. ff. si cer. peta. Felyn. in c. causam quæ. colum. 10. versicu. quinta declaratio. de rescrip. Rui. consi. 4. num. 17. uol. 5. Neuiza. consi. 66. num. 7. & seq. late Alba consi. I. & consi. 34. nu. 15. post plures docto. per eum allegatos.

2 Secundo, † quia in qualibet dispositione etiā conuentionali, ēt iurata semper intelligitur clausula, rebus sic stantibus Ias. post Barto. in l. quod Seruius. colum. penulti. versi. circa secundum. ff. de condic. ob caus. Rub. consi. 147. num. 3. & 4. late Dec. consil. 335. nume. 3. consi. 408. nume. 20. quem refert & sequitur Crauet. d. consi. 95. nume. 4. & consi. 116. qui loquūtur in materia onerum, Alexan. cons. 71. num. 8. uolum. 5. Hippo. consi. 76. num. 31. Paris. cons. 24. nume. 72. uolum. 2. consi. 110. num. 25. consil. 72. num. 45. uolum. I. Gozad. consi. 27. nu. I. & 19. Alexan. consi. 25. num. 7. uolum. 7. Soci. cons. 27. num. 22. & cons. 123. num. 8.
3 uol. 4. vbi dicit, † quod ꝓmissio debet intelligi secundum terminum, & statum temporis, quod uigebat tempore promissionis, Parpal. in l. placet. colum. 28. Bart. in l. uni. num. 37. C. de mulier. & in quo loco. lib. x. Afflic. decis. 328. nume. 4. late Tiraq. repetit. l. si unquam in præfatione. col. 66. nume. 150. C. de reuocan. donatio. & num. 166. & sequen. vbi loquitur etiam in dispositione iurata, Natta consi. 50. nu. 2. uol. I.

Tertio, quia dicitur conuentos, uel eorum antecessores professos fuisse in registro uniuersitatis prædia antiqua ipsorum,
4 † quo casu iure communi censentur hyppotecata pro ipsis oneribus, Pau. de Cast. in l. inter debitorem. nu. 4. in princi. ff. de pact. Ias. consi. 83. colum. I. uol. 3. vbi etiam dicit iure communi bona censeri hyppotecata pro collectis. & in l. apud Iulianum. § hæres. num. 5. post Bar. Bal. & Areti. ff. de lega. I. quod etiam uoluit Areti. consil. 104. Dec. consi. 285. colum. 2. in fi. Ang. in l. unica. nu. 19. C. de mulieri. & in quo loco lib. x. Paris. late cons. 25. num. 77. uolum. I. Rub.
5 consi. 9. num. 7. † nam per huiusmodi professionem, & multo magis solutionē quatenus habuissent aliquam immunitatem illi censentur renunciasse. l. I. & 2. in fi. C. de hijs qui sponte. mu. sub. l. si ad scribatum. & l. hij qui. C. de appell. pulcher tex. in l. I. § si

quis

quis tutor. in fi. ff. quando appellan. sit. & Ang. ibi, quem referunt & sequũtur Alex. consi.101.num.10.uol.1.& consi.136.num. 11.& 12.uolum.2. Ioan.Crot. consi.64. nu. 20.& sequen. Felyn.in c. cum accessissent. nume.28.de constitu. ubi Abb.colum.ulti. Io.Cro.consi.64.num.20.& 21. ubi nu.23. post Bar.Roma.Fely.& alios quos refert, dicit, ꝙ per unicum actum solutionis spontaneę amittitur immunitas.

6 Quarto, † non uidetur subsistere dicta transactio ob defectum existentię litis, quę exigitur pro substantia transactionis de cuius ueritate constare debet, nec sufficit fingere litem, Ange.consi.215.quem refert & sequitur Dec.consi.351.num.3. consi.479. nu.11.& seq.& cons.532.num.10.& in rub. C.de transac.

Nec obstat.l.2.C.de transac. ubi transactio fieri potest timore litis futuræ, quia debet intelligi de timore litis, quodammodò instantis, & quæ sit in potentia propinqua, Dec.in d.l.2.

Nec obstat, quod dicitur immunitatem concessam per uiam transactionis subsistere, quia sicut non potuit dicta uniuersitas concedere immunitatem per priuilegium, aut alienare, ita nec transigere, ut in his terminis respondet Natta consi.304. num.7. & 8. Item responderi potest transactiones & conuentiones etiam iuratas quãtumuis generales, seu uniuersales, non extendi ad huiusmodi casus incogitatos, ita respondet Alex.& alij supra citati, præsertim Alba, q attestatur istã esse communem, post Alex. d.cons.28.nu.19.uol.1. quibus addo Bauer. de uirtu. iura.col.2.

Contra uero nomine cõuentorum obijcitur, non licere uniuersitati contrauenire
7 prædictæ transactioni, † cum sit exceptio peremptoria litis finitæ.l.fratris.C.de transac. cum similibus, quæ infringi non debet etiam rescripto Principis d.l.causas. C.eodem titu.

Cui aduersari non uidentur incontrarium adducta, uidelicet, communis doctrina, de qua per Alex.Ias.Soc.& alios in d.l. si ex toto. ff. de lega.1. cum multis modis
8 possint tolli. Primo, † quod illa iura loquantur in immunitate simplici, & gratis concessa, nos autem sumus in pacto, seu transactione onerosa, qua conuentum est prædictos hęredes debere onera subire sub certa forma, seu modo, quod fieri potest, argumento nota.per Barto.in l. fi. C.de anno.& tribu.lib.11. in l.ambitiosa. nu.22. ff. de decre. ab ord.fac. Roma. consi.198. Alexan. in simili casu cons.71. in fi. uolum.6. quem citat Cra.consi.111.num.27. Natta d. cons. 525.nume.13.& quod hęc non possit dici
9 simpliciter immunitas apparet, † quia immunitas idem est, quod indemnitas, idest sine damno, seu onere, glo. fina. in authen. item prædium. in uerbo immunitas. C. de sacrosan.eccle. quam sequitur Alex.consi. 149.nu.9.volum.2. Sed in casu nostro isti conuenti tenentur soluere tres, & semissem pro quolibet centenario, ergo non possunt dici simpliciter immunes, & si dicatur, ꝙ habita ratione ad id, quod plus conferre circumscripta immunitate tenerentur, si contribuerent ad æs, & libram, dici posset immunitas, argumen. notato. per Bal. in l.illud.colum.3.C.de sacrosan.eccle. & Alex. in l si donationem.colum.2. C. de collato. quos refert & sequitur Dec.in l.diuus. nu. 4.ff.de reg.iur. Respondetur, hoc non esse considerabile propter dubium, an ipsi obnoxij essent cõtribuere in dictis oneribus prętextu dictorum bonorum, cum tunc proponerentur feudalia ecclesiæ, Alexan. consi.101.nu.7. uolum.1. bonus tex. in l.2. ff.de iure immun. Præterea cum hæc onera se habeant ad esse & non esse, & ad plus & minus a lege non considerantur, ex nota.per Dec.& Cagno.in l.ea quę cõtra.ff.de reg.iur.& tex.in l.sancimus.§.nos autem.in illis uerbis, incertus fortunæ exitus. C.de donat. ratione, igitur dubij euentus standum est conuentioni, argumento notato.per Dec.consi.615. circa finem.& ita reperũi nominatim in terminis nostris, respondisse D. meum socerum D. Nicolaum Balbum Pręsidem consi.28. propediem cum alijs in lucem dando.

Et quathenus teneretur, ꝙ non admittitur, non tamen tanti essent ponenda in ęsti-
10 mo, quanti si fuissent allodialia, † cum onus adiectum, ut alias diximus, semper faciat rem minoris æstimari l.eum qui.§.ultimo l ff.de in diem addic. glo. in l. generali.§.fin. ff.de usufruc. lega.Luc. de Pen. in l.agros. colum.3. C. de fun. limit. lib.11. Ange. in l.prætia rerum.& ibi Alexã. colum.1.ff.ad leg.Fal.Panormi.in c. ad nostram. colum. 2.ubi etiam alij doctores de empt. & uend. cum infinitis concordantibus congestis p Tiraquel.de retrac.conuen.in præfa.num. 20.& pluribus sequen. quibus addo Brun. de statu.exclu. femi.8.articu. quęst.27. col. 3.uersi.puto tamen.& colum. sequen. in fi. Dec.cons.167.num.2. At cum, ut supra diximus simus in immunitate conuenta, seu concessa per contractum, nõ potest a communi-

munitate reuocari, nec alterari, Abb.conſ. 35.uolum.1. Alex.conſi.30. num.17. uol. 5. Bart.in l.penult. ff.de decre. ab ord.facien. quibus addo.l.inter debitorem. & l.epiſtola.§.fi.ff.de pact. iuncta.l.præſes.C.de tranſac. quibus.ll.iunctis patet pacto poſſe cõmunitatem conuenire, ſeu tranſigere cum
11 priuato, ne ipſe priuatus ſoluat onera, uel ſoluat certo modo, Dec.d.conſi.285. col.2. & fina. quem refert & ſequitur Cra. conſi. 111.num.7.poſt Bar.Bal. Cy. Pau.de Caſt. Socin. & Dec.per eum allegatos, concludens hoc procedere non ſolum ex conuentione, ſed ex conſuetudine ſoluendi, facit.l. ſicut.C.de actio.& obliga. & l.in commodato.§.ſicut.ff.commod.& ideo una erit limitatio ad dicta doctorũ in d.l.ſi ex toto.videlicet, quod non habeat locũ, ubi immunitas eſſet conceſſa per contractum, uel quaſi, hanc limitationem ponit Io. Bap. Seue. in repet.l.omnes.col.72. ff.de iuſti.& iur. quē refert & ſequitur pluribus alijs relatis, Neuiza.conſi.12.colum. 6. nu.29. inter conſil. Bru.& idem Neuiza.latius conſi.66.num. 44.& Leon.Peſs.inter conſ.Bru.conſ.117. num.145. Alcia.reſpon.80.num.5. Pau.de Caſt.conſi.317. num.8. uolum.1. facit in ſimili, quia licet immunitas conceſſa per priuilegium non tranſeat ad hæredes, ut in l. 1. in fi.ff.de iure immunita.tamen ſecus eſt, ſi ſit conceſſa ex contractu, quia tunc extenditur ad hęredes. Bal.in conſi.112. de generali.num.2. verſic.& propriè iſta immunitas.lib.2.Iaſ.in l.ſi ſic ſtipulatus.nu.13. ff.de uerbo.obligat. ubi dicit ſe ita cōſuluiſſe, ut patet in conſi.217.immunitas, uel exemptio per totum.lib.2.

Vel poteſt reſponderi dato citra veri noxiã, quod prædicta communis opinio,
12 de qua in d.l.ſi ex toto.†etiam locum haberet in immunitate conceſſa in contractu, intelligi tamen debet de ſimplici conceſſione, ſecus autem ſi fuit cogitatum in genere de bello, prout in caſu noſtro, in quo dicitur, non ſolum fuiſſe cogitatum, & expreſſum in genere, de bello, ut in illis uerbis, omnia & quęcunque onera ordinaria & extraordinaria, realia, perſonalia, & mixta, & in alijs uerbis, dum fit mentio de cuſtodijs faciendis tempore belli, ſiue peſtis, Alex d.conſi.30.colum.1.& 2.& conſi.14. uolum.5.Iaſ.poſt Dy.in d.l.ſi ex toto.nu.3. ſed etiam in ſpecie de bello mouendo per Principem, ut in illis uerbis, quod ſi contingeret Principem imponere exercitum, &c.quo fit, ut in contrarium adducta, locũ non habeant, cum loquantur de immuni-
13 tāte ſimpliciter conceſſa, † in qua nec in genere, nec in ſpecie ſumi coniectura poteſt fuiſſe de bello cogitatum, Natta d.cōſ.525. nu.13. verſic.ad contraria cum in caſu noſtro ſit expreſſa mentio de bello Principē reſpiciente, non eſt quęrendum ulterius, cũ ſimus in claris pſumptionibus & coniecturis.l. ille aut ille. §. cũ in uerbis.ff.de lega.3.l.continuus.§.cum ita in fi. ff. de uerbo.obligatio. & hijs conueniunt dicta per Bart.in l. ſub prętextu.2.num.1. C.de tranſactio.& pręmiſsis ſtantibus non obſtat, quod hæc bella dicãtur inſolita, cum de eis fuerit cogitatum, in genere, immo & in ſpecie, ut ſupra dictum extitit, nec nocet tex. in d. l.fiſtulas.§.fi.ff.de cōtrah.emp. quia dicitur probare hanc opinionem Alex. conſil.97. nu.15.uol.1.Dec.conſi.7.num.6. uerſi.non obſtat.& ſeq.

Nec etiam refragatur ſecundum argumentum de clauſula rebus ſic ſtantibus,
14 † quia ſane debet intelligi, non autem ſic indifferenter, alioquin ſubuerterentur tractu temporis onus diſpoſitiones, & contractus cum ſemper poſſet allegari rem nō ſic extare, ideo Bar.in d.l.quod Seruius.nume.4.propoſito exemplo de eo qui renuntiauit omni iuri, quod habet, uel habere ſperat, in qua renunciatione neceſſario intelligenda eſt clauſula rebus ſic ſe habentibus, exponit dicta uerba, hoc eſt, ex aliquo iure, quod eſt de pręſenti in re, uel ſpe, docens nos debere intelligere rem dici nunc extare, prout extabat tempore diſpoſitionis, quoties durat idem ſtatus, uel temporē diſpoſitionis, ſaltem fuit cogitatum, uel cogitari potuit de tempore futuro, hoc ſentit Bar.in exemplo ꝓpoſito, dum dicit, oportet enim intelligi rebus ſic ſe habentibus, hoc eſt, ex aliquo iure, quod eſt de pręſenti, re, uel ſpe, & clarius hoc declarat Rom. conſi.22.colum.1.verſic.ſecundo quia & ſi paciſcar. uſque ad verſicu. concludo ergo,
15 † ubi dicit clauſulam rebus ſic ſtantibus locum habere in diſpoſitione ſimpliciter facta, ſecus quando eſt cogitatum de iure futuro, de quo ſaltem implicite cogitari potuit, quia tunc cauſa noua ſuperueniens nō operatur, ut ſit recedendum à priori contractu, & Roma.ſequitur Baue.de uirtu.iuramen.num.72. verſi. tertio deduco. idem ſentit Gozad.d.conſi.27.num.9. videturq; de mente Dec.d.conſi.335. nume.3. & his adſtipulatur Rui.conſi.105.in fi.uol.5.poſt Bar.Bal.Ange.& Imol.per eum allegatos,
16 dicens † nouam cauſam dici iuſtam, ſi de nouo ſuperueniat, & ab initio ipſo non fuerit cognita

cognita prçuideriq; non potuerit, & addu cit.l.si is a quo, quam non puto eum allegare uoluisse, sed.l.plane. quæ est lex sequens. in uerbo inopinatæ. ff. vt in possess. leg. seu fideic. causa esse lic. & hac responsione, & declaratione ad prędictam clausulã rebus sic stantibus usum fuisse reperui, Nattã d. consi.525.nu.18. & sequen. & lætatus sum in doctissimi viri responsionem conuenisse, quam pariter firmat Alcia. quem post hęc scripta legi respon.137.col.2. versic. & quod isto intellecto. & in respon.80. nu.4. ubi dicit istam clausulam non subaudiri in contractibus, quod tamen pro constanti non admitto.

17 Responderi etiam potest, † quod in dispositionibus uniuersalibus, & in hijs, quæ possunt se habere ad augmentum, & diminutionem commodum, & incommodum, res dicitur in eodem statu, argumen.l.grege.ff.de leg.2. quam ad hoc citat Sigismondus in suo tracta. paraphrases feuda. col.18. versi. nono quia dispositio. post Oldr.consi. 231.colum.1. his conueniunt adducta per

18 Ias.in l.1.num.98.C. de iure emphy. † quod conductor tempore pacis, si renunciauit omni legum, auxilio non potest petere remissionem etiam si superuenerit bellum, quod est ea ratione, quia stante dicta renunciatione uidetur cogitasse de bello futuro, saltem in genere, sed in casu nostro fuit non solum cogitatum, immo & expressum de casu belli contra dominum; ergo non militant adducta in contrarium.

19 Nec obstat † professio bonorum in cathastro communi, & solutio aliquando facta, cum multipharie possit responderi. Primo ꝙ non concludenter appareat de huiusmodi professione, & solutione a conuentis, seu eorum antenatis. Secũdo, dato ꝙ de eis legitime constaret, dicitur professionem et solutionem non fuisse factam ab ipsis fratribus, seu eorum antecessoribus, saltem sponte, quo casu non noceret, ita in terminis nostris respondet Rui.consi.111.nu.20. & sequen.uol.5. Roma.consi.252.in fi. Tertio, admisso, quod ab eis fuisset spõte facta, professio, non propterea uidentur renunciasse transactioni, cum hęc non repugnẽt, scilicet bona esse descripta in æstimo, & tamen non teneatur soluere, nisi tres cum dimidio in quolibet centenario, argum.tex.

20 in l.fina.§.diuus.ff.de publica. † vbi licet ꝑ rebus, quas quis usus sui sui causa ducit, nõ teneatur uectigal soluere, attamen debet ea profiteri, & alludit reg.l.non hoc. C.unde agna.accedat, quod professio erat maxime necessaria in casu nostro, stante forma transactionis, ut sciri posset, quæ bona in futurum acquirerent, cum pro illis contribue-

21 re deberent ad æs & libram, † iura enim in contrarium adducta loquuntur, quando qs faceret actum directo contrarium iuri suo, puta si exemptus a solutione collectarum sciens, pateretur se scribi in libro exactoris collectarum, & in proposito nostro, si immunis a professione profiteretur, nam tunc ex professione ueluti actu contrario censeretur renunciare iuri suo, ita declarat Fely.in d.c.cum accessissent. nu.30. de cõstitut. Dec. consi.638. num.11. posset etiam & quarto responderi, prout respondet Abbas consi.94. uolum.1. Alexan. consi.193. num.8. & 9.vol.2. post Pet. Cy. & Bart. per eum allegatos, & per tex. in l.2. & 3. C.de

22 hijs qui spo.mune.sub.lib. x. uidelicet, † ꝙ ꝑ solutionem factam minori spatio, quam triginta annorum non tollitur priuilegium. & latius idem Alex. consi.33. ponderatis his colum.1. & sequen.lib. v. Ias. consi.25. quęstio uertitur, num.2. lib.3. Gram.respõ. 61.num.45.lib.1. Guid. Pap.quęst.387. late Natta post hęc scripta uisus consi.446. num.16. & plurib.sequen. Nec id, quod dicitur bona in æstimo professa esse tacitæ hyppothecata pro collectis est, undequaq; tutum, ex hijs, quę scribit Bal.de pace constan.col.5. in uerbo munitionibus ciuitatis nu.30. post Archid. & Io.And. per eum allegatos, quem simpliciter refert Alex.consil.52. in fi.uol.5. quòd pro collectis extraordinarijs bona non censentur hyppotecata cum incertę obligationi hyppoteca accedere non possit, nisi dicas incertitudinẽ reduci ad certitudinem, quando imponuntur, seu inducuntur collectę; Pau. de Cast. in d.l.Imperatores. ff.de publi. & in d.l.inter debitorem. num.4. in fi. ff. de pact. quem refert & sequi uidetur Cagno. in l.2. num. 225.C.de pact. inter empto. & uendit. uers. sed respondet Baldus, ubi citat consi. Bal. 148.lib.1. Brun.consi.94. nu.3. concludens post Panorm. Roma. & Alex. professionẽ in registro non obligare, nisi personam ꝓfitentem, quod etiam dicit Natta consi.328. num.2. conuenit.l.censualis. ubi docto. C. de donatio. Alcia.respon.168. nu.5. & seq. ubi dicit omnes ita tenere, proinde esse cõmunem opinionem.

Non obstat defectus existentiæ litis,

23 † quia timore litis futurę etiam si esset extra iudicialis, & de facto citra calumniam fieri potest transactio. l.2.C.de transac. ubi Bar. & communiter doct. Alex.consi.11.nu.10. & consi.

& consi.222.nu.12.uol.2.& consi.20.nu.3. uolum.3. Dec.d.consi.331.num.3.dicens, transactionem subsistere, si lis timeatur ex probabili causa,Io.Bap.a san.Seuer.in tracta.de transac. quæst.1. vbi concludit non attēdi iustitiam, aut iniustitiam causæ principalis, quoad ualiditatem transactionis, sed sufficere transactionem esse factam metu litis etiam futuræ & de facto, non de iure;sed in casu proposito non solum probabilis,quinimo vera videbatur causa transigendi cum bona,quorum occasione transactum fuit, proponerentur a transigentibus feudalia ecclesiæ. Ergo iusta fuit causa
24 transigendi, † & quathenus non ualeret in uim transactionis, ualeret saltem in uim pacti attento iuramento secundum magis communem opinionem, de qua per Curt. iun.in d.l.2.nu.6.& 7.post Bart in l. si quis maior.num.9.C.de transac. Alex.d.consi. 11.nu.8.& 9.& hanc opinionem veluti iuri naturaliq; rationi consentaneā.l.1. ff. de pactis. sequutus Senatus censuit transactionem esse obseruādam absoluendo conuentos a petitis.

SVMMARIVM.

1 *Compensatio opponi potest aduersus exequutionem rei iudicatæ.*
2 *Iuramentum oppositum promissioni soluendi debet impleri in forma specifica,& obligat pręcise ad factū, quod procedit,ut nu.27.*
3 *Conditio,& si impleri debeat in forma specifica,tamen quando qualitas, seu solutio est in cōditione, dicitur adimpleta, si iussus dare compenset.*
4 *Soluisse quis dicitur, si per eum non stet,quo minus solutio fiat.*
5 *Iuramentum semper habet illam tacitam conditionem quam habet actus,uel obligatio,cui interponitur.*
6 *Iuramentum non auget obligationem, sed tantum addit uinculum religionis.*
7 *Promissio dandi, seu soluendi habet à iure tacitam cōditionem,ut promittens liberetur, siue compensando, siue soluendo.*
8 *Iuramentum non includit casus, quos dispositio non includit, super qua interponitur, nec etiam excludit casus,quos dispositio non iurata includit.*
9 *Iuramentum recipit interpretationem à iure cōmuni. Iurans residere satisfacit iuramento, si resideat ficte. ibidem.*
10 *Absens ex iusta causa pro præsente habetur,*
11 *Compensatio ficta solutio dicitur. & nu.14.*
12 *Statutum stricte debet intelligi, & in casu uerò, non autem in ficto, si tamen loquatur in solutione, verificatur in compensatione.*
13 *Casus verus,& casus fictus,quando à iure æquiparātur,dispositio loquens in illa materia sic interpretatur in casu vero, sicut in casu ficto.*
15 *Per æquipollens quando impleri possint,quę requirunt formam specificam.*
16 *Compensatione opposita an tollatur debitum & obligatio.*
17 *Iuramentum & res iudicata æquiparantur, & obligant præcise ad factum, habentq; exequutionem paratam.*
18 *Soluere etiam si quis iureiurando promiserit compensare poterit iuramento non obstante, secūdum Bar. opinionem,& sequacium,qui testantur de cōi. Contrarium tamen,quod immo non liceat compensare, tenent plures relati,num.26. qui æque communem traditionem,& quarum uerior.nu.33.*
19 *Iuramentum eius est virtutis, vt quis possit cogi præcise ad factum, etiamsi contineat turpitudinem ex parte recipientis.*
20 *Difficultas excusat iurantem à periurio.*
21 *Iuramentum nemo potest sibi propria authoritate mutare etiā in melius, secus authoritate legis.nu.29.*
22 *Iuramentum,quod potest specificè seruari sine interitu salutis ęternæ seruandum est, etiam si sit damnosum,intellige ut num.30.*
23 *Iuramentum operatur, ut actus valeat omni meliori modo,quo potest ualere,quod declarabis, ut nu.31.*
24 *Testator præcipiens hæredi, ut opus aliquod faciat ad vtilitatem reipublicæ, non est audiendus, si pecuniā reipublicæ offerat, ut ipsa faciat, quia cogitur ad factum.*
25 *Condemnatus per sententiam ad factum, tenetur præcisè ad illud,nec liberatur si uellet soluere īteresse.*
28 *Solutionis appellatione an ueniat tantum numeratio, & de intellectu l.solutam.ff. de solu. nu.28.*
32 *Industria personæ ubi electa est,quis non liberatur soluendo interesse.*
34 *Compensatio quando admittatur ubi quis præcise ad soluendū iuramento se obligauit notabilis distinctio.*
35 *Compensatio loco solutionis admittitur, etiam si quis se ad soluendum præcisè astrinxit, ubi proceditur de æquitate,& sola facti ueritate inspecta.*
36 *Liquida esse, & breui tempore liquidanda æquiparantur.*
37 *Compensatio an in causa appellationis admittenda sit.*

DECISIO XCII.

An compensatio opponi possit ab eo,qui spontaneam subiuit condemnationem, & intra certum terminum soluere cum iuramento creditori promisit.


Franciscus Varletus a Nicea oriundus publico instrumento confessus est se esse ex causa mutui debitorē Bartholomęi Tonduti aureorum ducētum, quos iureiurando promisit soluere certis terminis,cōstituitq; nominatim, ut moris est procuratores ad cōfitendum debitum, & subeundum condemnationem, quibus terminis solutioni statutis elapsis, citato, seu pręsente uno ex procuratoribus constitutis,

ſtitutis, ac debitum confitente petijt creditor Varletum condemnari ad ſolutionem prædictę ſummę, quem iudex attenta procuratoris confeſsione condemnauit, & ut intra decimum diem ſolueret, pręcepit. Quibus pręteritis adijt iudicem debitor, petens condemnationem nullam declarari, quam iudex partibus auditis cēſuit eſſe exequendam. hinc Senatum appellauit debitor, & in cauſa appellationis compenſationem oppoſuit.

Quæritur an audiri debeat, & quia q̃ſtio hæc dubitabilis eſt, & ſi a pluribus tacta legatur; attamen, ut innoteſcat veritas argumēta hinc inde propoſita quibuſdam additis repetam, deinde calculum Senatus addam. Partem igitur affirmatiuam tueri videtur tex. in l. 2. in fi. C. de compenſ. quo
1 cauetur † compenſationem poſſe opponi aduerſus exequutionem rei iudicatę, & ibi doctores communiter, & in c. ſuborta. pręſertim Fely. num. 7. poſt glo. de re iudi. & in c. cum Ioannes. colum. fin. de fide inſtrumen. Rebuf. in ſuis commenta. tom. 1. tit. de liter. obliga. glo. 9. nu. 39. Pariſ. conſi. 121. nume. 18. uolum. 1. Afflic. deciſio. 121. nume. 3.

Nec uidetur obſtare iuramentum adie-
2 ctum promiſsioni ſoluendi, † quod debet impleri in forma ſpecifica, & obligat præciſe ad factum. c. debitores. et c. ad noſtram noueritis. de iureiuran. ergo ſi non poteſt ſatisfieri per ęquipollens, nec etiam per compenſationem poterit. quia ad hoc re-
3 ſpondetur, † conditionem etiam debere impleri in forma ſpecifica. l. qui hęredi. & l. Mæuius. ff. de condic. & demon. & tamen quando qualitas, ſeu ſolutio eſt in conditione, dicitur adimpleta conditio, ſi iuſſus dare, compenſet. l. ſi peculium. §. 1. ff. de ſtatu. lib. uel accepto ferat. l. ſi fundū. §. Titio. ff. de lega. 1. ergo idem dicendum uidetur in promiſsione iurata.
4 Secundo, † iurans dicitur adimplere ꝓmiſsionem, ſi per eum cui dandum, uel ſoluendum eſt, ſtet, quo minus detur, uel ſoluatur. l. iure ciuili. ff. de condi. et demon. ſed per eum ſtare dicitur, quando in aliquo ei tenetur, a quo recepturus eſt, & eidem nō ſoluit. l. 3. §. 1. verſi. inde quæritur. ff. de ſtatu libe. l. Iulianus ait. ff. de condi. & demonſtra. & ibi Soci. colum. 1. in fi. ergo ſoluiſſe, qui compenſat dicitur. & hijs rationibus motus hanc opinionem tenuit Barto. in l. amplius non peti. colum. fi. verſic. ego puto. ff. rem ra. hab. quem referunt & per eandem rationem ſequuntur Moder. Pariſ. in

conſuetud. Pariſien. §. 13. glo. 7. quæſt. 10. uerſic. unde etiam qui iurauit ſoluere, ubi dicit hanc eſſe ueritatem quicquid dicant canoniſtę. in c. ad noſtram. 1. de iureiuran. & iſtud non eſſe iniquum, ſed iuſtum & rationabile.
5 Tertio, † iuramētum ſemper habet illam tacitam conditionem, quam habet actus, ſeu obligatio, cui interponitur. c. quemadmodum, & ibi glo. in uerbo concluſio, de iureiuran. l. fina. C. de non nume. pecu. not. in l. ſi unquam. C. de reuoc. don. quę etiam
6 haberet locum in donatione iurata, † nec auget obligationem, ſed tantum addit uinculum religionis, Dec. conſi. 350. nu. 2. & conſi. ſequen. colum. fina. poſt Oldra. Ange. Roma. & Areti. & conſi. 408. nume. 7. & ſequen. Bertran. conſi. 28. nu. 10. & conſil. 63. nume. 7. uolum. 1. Pariſ. conſi. 95. nu.
7 35. uol. 3. † ſed promiſsio dandi, ſiue ſoluendi habet a iure tacitam conditionem, ut ꝓmittens liberetur, ſiue ſoluendo, ſiue compenſando d. l. ſi peculium. §. 1. ergo eandem qualitatem debet habere iuramentum ſuper huiuſmodi promiſsione interpoſitum, & hoc comprobatur ex communi concluſione, de qua per Bar. & docto. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum. ff. ſi quis cau. relata per Soci. conſi. 70. num. 6. & conſi. 103. num. 2. uol. 3. Dec. in l. non omnis. nu. 11. poſt Ange. Oldra. & Roma. per eum allegatos. ff. ſi cer. peta. & alij cumulati a Tiraq. in repet. l. ſi unquam. in pręfatione. nu. 149. & 165.
8 † quod iuramentum non includit caſus, quos diſpoſitio non includeret, ſuper qua interponitur, ergo nec etiam debet excludere caſus, quos diſpoſitio nō iurata includit, argum. d. l. ſi unquam. & l. fin. C. de non nume. pecu.
9 Quarto, defenditur hæc opinio, † quia iuramentum recipit interpretationem a iure communi, Barba. conſi. 43. colum. 9. in fi. uolum. 2. & c. ex parte tua. de cle. non reſid. ubi iurans reſidere, ſatisfacit iuramēto etiam ſi reſideat ficte, ut ſi abeſt gerens
10 negotium utile eccleſię, † cum tunc ueluti ex iuſta cauſa abſens habeatur pro præſente. c. ad audiētiam. eodem tit. l. Seię. §. Pamphilę. ff. de fun. inſtruc. cum alijs cumulatis per Roma. conſi. 263. & ſequen. ſic in caſu noſtro, iurans ſoluere, debet cenſeri
11 ſatisfeciſſe iuramento ſi compenſet, † cum compenſatio ſit ficta ſolutio. l. ſi debitor. ff. qui pot. in pigno. habe. d. l. ſi peculium. §. 1. ff. de ſtatu. lib. Bar. in d. l. amplius non peti. colum. 3. verſi. venio. ff. rem rat. habe. Fely. in d. c. ſuborta. num. 2. Dec. in c. cum inter. col.

col.antepenulti.de exceptio.Parif.d.confi. 121.nu.19.uol.1.

Quinto, hanc conclusionem comproba
12 re uř, † quod dicit statutum debere stricte intelligi, & in casu uero, non autem in casu ficto, uulgata l.3.§.hæc uerba.ff.de nego. gest. Iaf. in l. Gallus.§.quod si is.num.15.ff. de libe.& posthu. Roma.confi.405.col.1. sic & iuramẽtum, & tamen statutum prohibens opponi aliquam exceptionem excepta sola exceptione solutionis, non prohibet opponi exceptionem compensationis.Alex.confi.12.nu.15.uol.2.quem refert & sequitur Fely.in d.c.suborta.col.2. de re iudi.citans Ang.confi.130. quod tamen est 132.allegans quoque Alexã.confi.154.sed puto esse confi.12.supra adductum.adducit pariter Pau. de Cast. confi.64. quod mihi est in secundo uol.confi.66. idem tenet Iaf. in l.si unus.§ pactus ne peteret. col.6.uersi. hinc notabiliter.ff.de pact. Anto. Petrutia in repetitio.l.1.effectu 28.ff.de iureiur.Hippo.singu.208.compensatio.nu.2. uersic.& teneas menti.Bauer.de uirtu.iuramen.uersic.33.& ratio est, quia compensatio nõ est proprie exceptio, & qui obijcit compensationem non dicitur proprie excipere, Bar. in l.2.num.3. ff. de exceptio. cum pluribus concordantibus ibi traditis in apostil.Bal. in l.fina.colum.3. versicu.aut non est mera defensio, sequitur Felyn.in d.c.cum Ioannes.colum.fi. versic.& dicit Bal.de fide instrumen. quod non obstante tali statuto opponitur cõpensatio.Ergo idem uidetur dicendum non obstante iuramento.

13 Sexto, hęc cõfirmať, † quia qñ a iure casus uerus, & casus fictus æquiparantur dispositio, loquens in illa materia, sic interpretatur in casu uero, sicut in ficto, ita singulariter notat Felyn. in c. at si clerici. colum.3. circa fi. versi.& nota.de iudic. per tex.in d. c.ad audientiam. qui loquitur in constitutione iurata, & in c.cum dilectus. de cle.re-
14 siden.† sed a iure æquiparantur solutio uera, id est numeratio nummorum, & compensatio d.l.si debitor. uersic.nihil interest. ff.qui poti.pigno. habe.& d. l. si peculium. §.1.ff.de statu lib.l.Iulianus. ff. de condi. & demon.ergo dispositio etiam iurata loquẽs de solutione, debet pariter de compensatione interpretari; & huic argumento alludit subsequens.

Nam promittens amplius non petere intelligitur promittere, etiam non compensare, quia compensatio est ficta petitio.d.l. amplius non peti. versi. nam & si vbi Bart. nume.8. & iurans non petere, intelligitur etiam iurasse non compensare, ergo ad casum fictum porrigitur iuramentum. Nam sicut ille dicitur soluisse, qui quoquomodo liberatus est ab obligatione, cum magis ad substantiam obligationis referatur solutionis uerbum, quam ad nummorum numerationem.l.solutionis. ff. de solutionib. ita qui promittit soluere debet intelligi de qua cunque solutione, per quam ab obligatione liberatur.l.4.§.soluisse.ff.de re iud.

15 Septimo adiuuatur hæc opinio, † quia ubi per actum æquipollentem inducitur idem effectus ipso iure, tunc iuramentum, & alia quæ requirunt implementum in forma specifica possent impleri per ęquipollens, sed exceptio compensationis a parte opposita ad eundem effectum liberationis ipso iure operať, sicut numeratio d.l.si debitor.uersic. nihil enim interest soluerit, uel compensauerit.ff.qui pot.in pigno.hab. & argumen.l.si mulier. ff. de condic. cau. da. Dec.& Cagno.in l.si quis obligatione. nu. 4.ff.de reg.iur. ergo iurans soluere potest, & implere iuramentum per æquipollens, hoc argumento utitur Areti. confi.84.col. 2.quem refert & sequitur Tiraquel.in repeti.l.si unquam.in uerbo reuertatur. nu.352.
16 C.de reuoc.dona.& licet Areti.dubitet an ipso iure compensatione opposita tollatur debitum; attamen ista est communis opinio, pro qua est tex.Institu.de actio.§.in bonę fidei.& ibi glo.in uerbo ipso iure, quam sequitur Areti.colum.5. versi.tertio principali, late Iaf.num.77. & tribus sequen. vbi dicit esse cõmunem opinionem, quod compensatione opposita tollitur obligatio ipso iure, Dec.in d.c.cum inter. col.pen. Afflic. decif.121.nu.1.& 4.

17 Octauo, pro hac opinione urget, † quia iuramentum, & res iudicata ęquiparantur l.post rem iudicatam.ff.de re iudic.l.2. & l. admonendi.in fi.ff.de iureiuran.& ubique Barto.ac docto.& sicuti sententia iuramentum obligat præcise ad factum, & habet exequutionem paratam, ita & sententia, & econtra.Iaf.late post Bar.in l.2.ff.de iureiuran.& in §. item si quis postulante. nu.2.3. & 87.§& §.actionum. & Gomef.in d.§.itẽ si quis postulante.nu.2.Institu.de actionib. Viui.in suis commu.conclus. in verbo iuramentum iudiciale.late Tiraq.in repet.l.si unquam. versi. donationi largitus. nu.104. & seq.sed condemnatus ad soluendum, & in ipsa executione potest compẽsare d.l.2. C.de compensa.ubi Bal.Saly. & Fely.in c. suborta. colum.2. uersi. exceptio compensationis.post Abb. ibi de re iudic. Alexan. confi.

consil.95.nume.2. versic. & per hoc patet. uolum.4.cum alijs supra notatis, Socin.in dicta.l.Iulianus.col.3. versicu.tertio quærit Bartol. ergo idem in iuramento concludendum.

Nono confirmatur hęc opinio authoritate Barto. in d.l.amplius non peti. circa fi. versic.ego puto,quem ibi sequitur Ange. Pau.de Cast. Fulgo. & Io. Fab. Institu. de actio.§.in bonę fidei.colum.4. versic.quid ergo dicet.& ibi Io. de Plat.colum.1. Alexan.consi.12.colum.fina.versic.non obstat sexto argumentum.uolum.2.Barba.consi. 43.colum.10.in princ. versi.& facit.uol.2. post Anchara. in c.statutum. §.si quidam. de rescrip.in sexto.Roma.in l.eum qui.§.1. ff.de iureiuran.Capel.Tholos.quęstio.139. & ibi Aufrer. in additio. Bal.in dicto.c.ad nostram. versicu.quæro an qui iurauit, &
18 ibi Abb.colum.3.nu.3.† dum dicit opinionem Bartoli procedere generaliter, & recte intuenti videtur de mente Innocentij ibi.Afflic.decisio.121.nume.4. & 5. Marc. Anto. Bauer. de uirtute iuramen. versicu. trigesimotertio. loquens sub dubio. allegatur Imol. in l.2. §.penultimo. colum.fina.ff.de donationib. Tinda. in tractatu de compensatio. articulo 7. nume.13. ubi dicit opinionem Bartoli esse de iure stricto ueriorem, pro qua iudicatum fuisse dicit Capi.decis.167. licet dicat ordinatum fuisse sententiam Magni Concili debere exequi propter decretum regium, quo disponitur sententiā sacri Concilij debere exequi, ergo cessante dicto decreto potest opponi exceptio compensationis. Hanc etiam opinionem sequūtur Moder. Paris.in consuetud.Parisien.loco supra citato, ubi se remittunt ad dicenda in §.74. sed est titu.2.§.62. quęstio.5.num. 20. ubi in turbam canonistarum, ut ipsi dicunt cōtrarium tenentium, acerrime inuehunt, & late circa intellectum d.c.ad nostram, insistunt. eandem tenent in tracta. usura. nume.322. uersicu. ampliant communiter legistę, Augusti. Berous diserte post hęc scripta habitus in c.1.num.68. & sequen. & num.78. de vsuris. Alcia.respons. 393. nume.3. dicens opinionem Barto. uideri communem.

Incontrarium uero pro opinione negatiua vrgere videtur tex. in dicto.c.ad nostram. de iureiuran.ubi qui iurauit non inferre molestiam in prędijs pignori datis, donec soluerit,non potest opponere compensationem ratione fructuum perceptorum, per creditorem in prædijs pignori datis, sed debet ante omnia soluere, & sic obseruare iuramentum in forma specifica.

19 Secundo, † quia propter iuramentum potest quis cogi præcise ad factum.c.quęrelam.ubi Butri.ne prælati uic.suas. & alij cumulati a Brun.consi.89. num.4. etiam si contineat turpitudinem ex parte recipientis dicto.c.debitores.glo.communiter approbata in l.si pecuniam. in uerbo necesse. ff.de condic.cau. data. quam dicit notabilem & singularem, Ias.Institu.de actionib. §.actionum.num.47. & §. item si quis postulante.num.13.& ibi late Gomes.num.7. in principio. colum.quarta. Felyn. in c.1. num.3. versicu. tertio fallit. in c.cæterum. num.5. de iudic. in c. fina. colum.9. versic. quinto fallit, de foro competen. in c. ueniens.num. 2.de testi. & in d. c.ad nostram. colum.3.uersic.& pro hac parte. post Bal. Abba.Anchara. Butri.& Imol.per eum allegatos.Barba. in additio.ad Abb.in d.c.ueniens.in additione magna.colum.1. de iure iuran.& concordat tex.in c.fina. ne pręla. uic.suas.

Tertio,pro hac opinione adducitur Fely.in d.c.ad nostram. colum.fina. in fi. tex.
20 in c.breui.de iureiuran. † vbi difficultas excusat iurantem a periurio; ergo a contrario sensu cessante difficultate, debet cōpelli iuramentum obseruare.

21 Quarto, † quia nemo authoritate propria potest sibi iuramentum etiam in melius commutare.c.peruenit. el 2. & ibi Felyn. nume.1.de iureiuran.Natta consi.368. nu.5.post Fely.in d.c.ad nostram. sed uelle iuramentum obseruare in alia forma, quā in ea,in qua est iuratum, & sic compensare, idem est,ac commutare iuramentum de uno in aliud, quod non licet, ergo iurans soluere,ut Deo (cui iuratur, dicto.c.debitores.) satisfaciat, debet p̄cise soluere. hoc argumento vtitur Felyn. in dicto.c.ad nostram. in fine. dicens se illud a nemine audiuisse.

22 Quinto, † quia iuramentum, quod potest specifice seruari sine interitu salutis ęternæ, etiam quod sit damnosum debet obseruari.c.cum contingat. de iureiuran. & c.2.de pactis.in sexto.c.licet muliere.de iureiuran. in sexto. Brun. dicto consi.89. num.6.& sic iurans soluere, debet pręcise soluere, & non compensare, etiam quod damnum ei afferat.

23 Sexto, † quia iuramentum operatur, ut actus ualeat omni meliori modo, quo valere potest, l. cum pater. §. filius matrem

matrem. ff. de legat. 2. quem tex. dicit non esse alibi, Mathesi. singu. 56. nota hanc regulam, & ibi Gabr. Saray. in additio. infinitos cōcordantes adducēs, sed in casu nostro promissio potest adimpleri in solutione, ergo iuramentum operatur, ut in ipsa solutione adimpleatur.

Septimo adducitur tex. in l. fideicom-
24 missa. §. fina. ff. de lega. 3. †ubi iussus in testamento opus facere ad utilitatem, seu decus reipublicę nō est audiēdus, si paratus sit dare pecuniā reipublicæ, ut ipsa faciat, cū testator p ipsū id fieri voluerit, si ergo fauore, uel ultimę uolūtatis, uel reipublicæ, qs ad factū pcise cogitur, multomagis fauore animę, q̃ afficit iuramēto, & cunctis rebus est pręferenda. l. sancimus. C. de sacros. ecc.

25 Octauo, † sententia & iuramentum æquiparantur dicta. l. 2. & l. sed & si possessor. §. si cum hęreditate. ff. de iureiuran. sed condemnatus ad factum tenetur pręcise ad factum, nec liberatur, si uelit soluere interesse, glo. in l. quod restituetur. in verbo condemnandus. ff. de rei vendic. & ibi Bal. & Ange. Ias. in §. actionum. num. 48. Instit. de actionib. & condemnatus soluere, debet præcise soluere, idest numerare, cum soluta pecunia proprie dicatur, si naturaliter fuerit numerata. l. solutam. ff. de solut. ergo multo magis ubi interuenit iuramentum cum sententia, debet quis cogi præcise soluere, ut late concludit Ias. consi. 9. & duob. seq. uol. 1.

26 Nono, † hanc opinionem tenuerunt doctores relati a Ias. in l. eum qui. §. si iurauero. nume. 2. & pluribus sequentibus. ff. de iureiuran. ubi dicit Bart. in dicta. l. amplius non peti, esse communiter reprobatum, quam opinionem etiam tenuerunt alij collecti per Tiraquel. de retractu, in verbo, a payer. §. 3. glo. 3. num. 6. & de leg. connub. post leges in uerbo epres. glo. 5. nume. 182. quibus addo Alexan. consi. 37. colum. 5. nume. 21. & 23. dicens istam esse communem opinionem, Ias. in l. si conuenerit. nume. 4. & sequen. ff. de iurisd. om. iud. & d. consi. 9. num. 10. & 11. volum. 1. & apostillam magnam ad Abb. in c. veniens. de iureiuran. vbi dicit hanc esse communiter approbatam, Bellenz. in addit. ad d. c. ad nostram. post Barto. quem refert in dicta. l. amplius non peti, & in l. Iulianus, in fi. ff. de condi. & demonstra. ac Baldum in l. generaliter. colum. 2. C. de episco. & cleri. Boer. consil. 14. num. 8. & sequen. Neuiza. consi. 62. nu. 26. & sequen. D. Rollan. a Valle Præsidē Montisferrati meritissimū consi. 6. nu. 31. cui tamen deest dictio non, Paris. d. consi. 121. num. 39. uol. 1. Nat. consi. 54. q communem esse etiam attestattur; hanc etiam crebriorem & veriorem dicit Io. Crot. consi. 139. num. 6. dicens opinionem Barto. communiter damnatam, post Aret. quem refert in consi. 100. sed est 99. longitudo. colum. 2. versic. veruntamen. quia alia opinio, addo etiam Catel. Cott. in memorali incipien. iuramenti religio. colum. 2. versi. & tertium. Moder. Veronen. in additio. ad Mathesil. singul. 36. num. 13. & ad singul. 54. Corset. de iureiuran. quęstio. 8. de iuramen. priuileg. num. 39. versicu. ego dicerem opinionem Barto. Cremo. singu. 117. naturale debitum, post Bal. quem refert in l. 2. col. 38. ff. de iureiuran. Viui. in suis communi. opinionibus, in uerbo compensatio, & in uerbo iuramentum iudiciale, versic. promittens soluere, affirmans etiam hanc esse communem opinionem Bapt. Villalob. in suis communi. opinio. litera i. num. 127. Et tenendo hanc negatiuam opinionem, quam plerique doctores attestantur esse magis communem. Responde ad contraria, ut in additione magna ad Abb. in d. c. veniens. per Fely. in d. c. ad nostram. & Ias. in dicta l. si conuenerit: sin vero affirmatiuam opinionem uelis tueri.

Non obstat d. c. debitores. de iureiuran. quia ibi iurans nullo modo poterat implere iuramentum per æquipollens, ideo nimirum, si præcise cogitur soluere usuras.

Nec aduersatur tex. in d. c. ad nostram.
27 † quia omissis alijs pluribus solutionibus, quę per doctores afferuntur, illa est vera, & communis, ibi ideo non posse opponi compensationem, quia tempore quo iurantes mutuum acceperunt, prædia creditori dederunt in pignus, iurantes molestiam inferre nolle in dictis prędijs pignori datis, donec mutuam pecuniam soluissent, & sic tacite uidētur iurasse, fructus quos sciebant creditorem percepturum, non petere, siue non compensare, nisi soluta pecunia, quo fit, ut iuramentum dicatur super compensatione interpositū, ita respondit Abba. in dicto c. ad nostram. colum. tertia. in fine. versicu. sed opinio nostrorum doctorum, & est de mente glo. in verbo pecunia persoluatur. versicu. sed isto casu. & Innoc. circa fi. versic. item etiam si creditor ageret. Imo. in 1. & 2. notab. ubi dicit, quod forma specifica in casu illius. c. erat. vt non fieret compensatio, donec pecunia solueretur. & col. seq. versi. in gl. persoluatur, dicit hāc esse uerā solōnem, & cōmuniter teneri & se-

& sequitur Felyn. ibi col. 3. quam etiam sequitur Alcia. d. respon. 393. nu. 3. vel potest ibi responderi, prout respondet Soci. in d. l. Iulianus. col. pen. versi. tu secundo considera. ff. de condi. & demonstra. dicens, quod in d. c. ad nostram, solutio non erat in obligatione iuramenti, sed tantum in conditione, quia fuit dictum, quod donec solueret non molestaret.

Tertia etiam potest accommodari responsio secundum Barba. d. consi. 43. colum. 10. c. ad nostrā, habere plures intellectus, ideo super eo non posse fieri fundamentum, quia eius, quod multipliciter exponitur. veritas ignoratur. primæ tamen responsiones tutiores sunt. Ad glo. in l. si pecuniam. ff. de condic. cau. da. ultra solutionem datam ibi per Fulg potest responderi, quod id, quod dicitur iurantem posse cogi pręcise ad factum, debet intelligi uere, uel ficte. c. ex parte tua. & c. ad audientiam. de cleri. non residen. & hac responsione tolluntur omnia alia argumenta concludentia iurantes cogi pręcise ad factum, & non liberari solutione interesse.

28 Nec repugnat. l. solutam. ff. de solu. † quia loquitur de solutione naturali, cuius appellatione uenit numeratio tantum; nam aduerbium naturaliter ibi positum coniungitur dictioni soluta, non autem dictioni numerata, ut dicit Ias. d. consi. 9. num. 9. & male, nec Bar. in d. l. item. §. 1. ff. quib. mod. pig. uel hyp. sol. se restringit ad actum numerationis, sed solutionis, cuius appellatione uenit compensatio, ut supra probauimus. finge enim condemnatum in certa quantitate erga fiscum esse fisci creditorem alterius q̄titatis, nonne fiet compensatio? certe sic. l. fi. ff. de compen. l. aufertur. §. per compensationem. ff. de iur. fis. Soci. in d. l. Iulianus ait. colum. 2. uersic. infertur & secundo. & uersi. ex quibus infertur. ff. de condi. & demō. & ideo male sentit Ias. in d. consi. 9. num. 9. tam in interpretatione. l. solutam, quam in eo, quod dicit cōdemnatum ad soluendum cogi pręcise numerare, & contra eum tenet Soci. in d. l. Iulianus. colum. 3. versicu. tertio quęrit Barto. Afflic. dicta decis. 121. nu. 3. & 4.

Non obstant responsiones Imol. in d. c. ad nostram. colum fin. datę ad fundamenta Bar. in d. l. amplius non peti. quia prima responsio, quod iuramentum magis debeat impleri in forma specifica, quam conditio non probatur iure. Secunda, quod in casibus allegatis per Bart. admittitur compensatio fauore libertatis est contra tex. in d. l. Iulianus ait, cum alijs ibi allegatis in glo. ff. de condi. & demon. ubi nullus est fauor libertatis, sed loquitur generaliter.

29 Non officit, † quod nemo authoritate ꝓpria possit sibi mutare iuramentum, quia in casu nostro non authoritate propria, sed legis fit ista compensatio dicta. l. si peculiū. §. 1. ff. de stat. libe. vel responde, ut per Soc. in d. l. Iulianus. col. penul. uersi. sed ad istam rationem.

30 Non est impedimento, † quod dicitur iuramentum debere, quando potest seruari sine interitu salutis æternæ, specifice obseruari d. c. cum contingat, quia respondetur, quod dicitur quis specifice obseruare iuramētum quotiens. l. permittēte obseruat uere uel ficte dicto. c. ex parte tua. de cler. non resid. Soc. d. l. Iulianus. col. penulti. uers. sed dic. Afflic. decis. 121. nu. 4.

31 Nec mouere debet, † quod dicitur iuramentum operari, ut actus ualeat omni meliori modo, quo ualere potest d. l. cū pater. §. filius matrem, quia cum possit operari, ut actus ualeat in solutione ficta, & sic in compensatione, ergo dicitur satisfactum dictæ regulę, argumento eorum, quę de iuramento interposito super obligatione facti, dicit Anto. Franc. in additionibus ad Abb. in dicto. c. ueniens. additio. penul. ubi dicit, quod cum in obligationibus facti insit obl'o accessoria ad interesse, et iuramentum habeat uim, ut actus ualeat eo modo, quo ualere potest, & talis obligatio facti possit ualere respectu obligationis accessorię ad interesse, ergo satis esse debet, ut operetur respectu illius obligationis.

Nec incontrarium pugnat argumētum, quod fit de tex. in l. fideicommissa. §. 1. ff. de
32 leg. tertio. † quia ibi testator uoluit omnino opus fieri a grauato, & sic uidetur elegisse industriam personę grauatæ, ideo nimirum si soluendo interesse non liberetur, hæc responsio sumitur ex dictis Barto. & Alberi. ibi pręsupponentes in eo casu fuisse electam industriam personę, quo casu non potest per alium adimpleri.

33 Quid dicendum? † inter tot contrarias opiniones existimo ego crebriorem pręsertim canonistarum esse negatiuam opinionem, uidelicet admittendam non esse compensationem, sed puto affirmatiuam opinionem esse ueriorem, & sustentabiliorem iuribus pro ea allegatis, quibus addo doctissimum Didacum post hæc scripta emptum & uisum in repetitio. c. quamuis. de pactis. in sexto. in prima parte relectionis. §. 4. nume. 9. & sequen. usque in fi.

data tamen communi, eam intellige procedere, quando opponeretur compensatio debiti contracti ante promissionem soluendi iuratam, secus si ius opponendi superuenisset post promissionem iuratam, quia tūc non obstante iuramēto posset opponi exceptio compensationis. hanc limitationem

34 seu declarationem ponit Abb. † & ex ea fœdere distinctionis concordat opinionem canonistarum, cum opinione Barto. & sequacium in d. c. ad nostram. num. 3. vers. quid dicendum. de iureiuran. Soci. in d. l. Iulianus. in fi. quem refert & sequitur Afflic. decisio. 381. nu. 3. & 4. post Tindar. de compensa. articu. 7. num. 14. Paris. consi. 121. nu. 40. uolum. 1. Capi. d. decis. 167. eandem limitationem facit Catell. Cotta in d. memorali incipien. iuramenti religio. colum. 2. in fi. Moder. Veronen. in additio. ad Mathes. singula. 54. & singu. 36. num. 13. Viui. loco supra citato, in verbo, iuramentum iudiciale, Syl. consi. 40. num. 23. & mouentur prędicti doctores, quia, qui facit actum post promissionem, videtur illum fecisse animo compensandi, seu soluendi, Afflic. decisio. 381. nu. 3. & 4. & quia iuramentum debeat intelligi rebus sic stantibus. c. quemadmodum. de iureiuran. contra quam limitationem uidetur, primo aspectu urgere tex. in dicto. c. ad nostram. vbi fructus erant percepti post promissionem de non molestando, donec pecunia fuerit soluta, & tamen non admittitur compensatio; sed accuratius intuendo dicitur non obstare, quia, ut supra dictum est, ibi saltem tacite videbatur actum, ut non fieret compensatio etiam quod ius compensandi superueniret de nouo.

35 † Secundo limitatur hęc communis cōclusio non procedere, vbi proceditur de æquitate, & sola facti veritate inspecta, prout regulariter fit in hac patria, Grat. dicto respon. 121. num. 12. & 13. ubi alias limitationes cumulat, & Paris. d. consi. 121. col. fina. non omitto tamen eam limitationem quam ibi idem Paris. affer in fine dicti consilij, post Afflic. quem refert decisio. 163. videlicet, hanc opinionem non procedere, quando debitor esset inops, & oppressus paupertate, quia isto casu posset nihilominus opponere compensationem, non obstante iuramento, quam limitationem tenet etiam Corset. d. tracta. de iureiur. quæstio. 8. num. 40. versicu. potes pro concordia dicere, dicēs, quod ubi propter impossibilitatem & difficultatem debitor iuramentum implere non potest in forma specifica, ut quia sibi non est satisfactum ab aduersario, tunc potest compēsare, & compensando dicitur soluere, & iuramentum adimplere. hanc limitationem tenent Moder. Paris. in consuetud. Paris. titu. 1. d. §. 13. glo. 7. num. 10. versicu. quod procedit &c. ubi ampliat opinionem affirmatiuam, quā tenet etiam si debitor non sit soluēdo, quia debitor sibi ipsi, seu contra se in totum diues est, & soluendo, ut inquit tex. in l. quęrebatur. ff. ad leg. Falcid. Aliam etiam limitationem collige ex dictis Viui. in d. uerbo compensatio, scilicet, si debitum, quod opponitur in uim compensationis pariter fuerit iuratum, tunc admittitur compensatio. His tamē duabus limitationibus supra adductis Senatus, sequens æquitatem, proinde opinionem affirmatiuam, censuit capitula concernentia compensationem superuentam post promissionem iuratam infra tamen breue tempus esse ad probandū admittenda, non obstante reg. l. fin. C. de com

36 pens. † cum paria sint esse liquida, uel breui tempore liquidanda. l. aufertur. §. per compensationem, & ibi Bar. ff. de iure fis. quem refert & sequitur, dicitq; eum communiter approbatum, Alexan. consi. 93. & duobus sequentibus, uolum. 4. Fel. in dicto. c. suborta. colum. 2. de re iudica. Socin. in c. 2. colum. 10. versicu. & si opponeretur, quod debitum nō sit liquidum &c. extra de mut. petitio. argumen. l. penulti. ff. de milit. testamen. aliam limitationem ponit Alcia. dicto respon. 293. nume. 3. uersicu. tertio respondeo, videlicet communem opinionem procedere in iuramento specifico, de soluendo, secus in iuramento generali de attendendo, & obseruando, quia tunc intelligit secundum formam et naturam contractus, adducit Bal. in c. quæ in ecclesiarum. col. 6. versi. dicis tu. quam limitationē salua reuerentia tanti uiri non puto ueram, cū idem uel par esse existimem iurare de soluendo & facta simplici promissione de soluendo, addere in eodē instrō clausulam, quę solet opponi, quæ quidem omnia & singula iurauit attendere, & obseruare, nā ita iurādo necessario sequitur, ꝙ etiam iurauit soluere, quod promiserat; nam iuramentum huiusmodi habet uim expressę & specificę renunciationis, promissionis, & cōsensus c. ex rescripto. de iureiur. saltē quoad ea. de quibus fuit cogitatum secundum Ripp. in repe. l. si unq. nu. 120. C. de reuo. don. Alex. consi. 95. num. 7. uol. 4. Paris. consi. 110. nu. 6. & 38. uol. 1. & famulatur regula. l. certum. ff. si cert. pet. & cū diceret in casu nrō forte non

non esse admittendam compensationem in causa appellationis secundum Bal. in l. per hanc.colum.4.circa medium. C.de tempo. appel.quem sequitur Fely. in d.c.suborta. col.2.circa fi.nihilominus uisum fuit Senatui, ne partes longis litibus consumarentur admittere dicta capitula, cuius ordinationi partes acquieuerunt.

SUMMARIUM.

1 *Remedium.c.reintegranda, an contra bonæ fidei possessorem titulum habentem intentari possit diuersis opinionibus doctorum adductis diffuse tractatur, ubi quænam sit communis opinio ostenditur.& nume.4.& 6.*

2 *Possessio iunior præsumitur clandestina, & in practica contra huiusmodi possessorem articulandum est eũ clam possidere respectu antiquioris possessionis,alias actor non articulando succumberet. nu.3.*

5 *Remedium aliquod possessorium contra bonę fidei possessorem non datur,sed petitorio agendum est.*

DECISIO XCIII.

An remedium.c.reintegranda.3.quæst.1. possit intentari contra titulo,& bona fide possidentem.



ANno Domini millesimo quingẽtesimo trigesimo septimo, a nonnullis armatis hominibus fuit captus, & duris carceribus longo tempore detentus nob.Franciscus de Pectis ciuis Vercellarum, cuius capturę prætextu, rumor, famaq; increbuit, eum uita functum fuisse, qua causante Isach eius filius legitimus & naturalis,bona a dicto patre possessa,uti filius & hęres, & tanquam paterfamilias, ob creditam patris mortem, pacifice per longa tempora tenuit & possedit, & quamplurima ex eis ob debita necessaria, & uoluntaria, uarijs personis alienauit. At pater Dei gratia pręter omnium opinionem, a carceribus liberatus, Vercellas reuersus, causas aduersus emptores & possessores dictorum bonorum instituit,et se in eorum possessionem, a qua sine facto & culpa sua dicebat cecidisse, petijt restitui. Quęritur an reintegrari debeat, cuius quæstionis calculus, dependet ex decisione illius articuli, an remedium.c.reintegranda. 3.quęstio.1. possit intentari contra titulo, & bona fide possidentem, ad quem res sine uitio peruenit, in quo uarie doctores scripserunt, ut ex eorum scriptis apparet: præsertim Alex. & Soc.in l.rem quæ nobis. ff.de acquiren. possess.& Ripp.in c.sæpe.de restitu.spo.ad cuius ueritatem indagandam, primo opiniones doctorum scribam,deinde quid Senatus censuerit addam. 1 † Vna igitur fuit opinio affirmatiua, q̃ cõtra huiusmodi titulatum, & bonæ fidei possessorem, ad quem res sine uitio peruenit, possit intentari remedium.d.c. reintegranda, & hanc opinionem,ut refert Alexan. in d.l.rem quæ nobis.tenuit glo. Innocen. in d.c.sæpe. & ibi Abb.ac in c.cum ad sedem.num.26. eodem titu.post Archid. Hostien.Io.Cal.Anto.de But.Io.de Lig.Bar.in l.si coloni.C. de agricol. & censi. lib.11. Lap.alleg.52.concludens hanc esse communem, licet duram & ab ea in iudicando & consulendo non esse recedendum, quam sequitur Ludo. Rom. in dicta l.rem quę nobis. colum.3. & 4. Areti. & Alexan.ibidem colum.4.in fi.ubi dicit se uidisse in iudicijs sæpius iudicari, & ipsum obtinuisse pro hac parte, licet auctoritas Barto.& aliorum tenentium contrarium sit magna, quę propterea conclusionem dubitabilem reddant; & hanc opinionem plerunque sequutus est consulendo idem Alexan.ut in consi.51.colum.prima,uolum.primo.consi.117.& 200.num.2. & 3.uolum.2.consil.6.nume.11. & sequen. uolum.3.& consi.90.cum duobus sequentibus,uolum.5.vbique affirmans hanc esse communem opinionẽ, quam etiam sequutus est Anchara.consi.40.circa finem.& 205.num.12.Soci.consi.89.in fi. Areti.in §. quadrupli. colum.12. Institu. de actionib. Dec.consi.57.num.3.& 5.& consi.252.nume4. concludens istam esse communem conclusionem,Ripp.in c.sæpe.de restitut. spolia.num.28.uersic. quid tenendum. ubi relatis duabus opinionibus contrarijs, sequitur hanc opinionem, & lib.1.responsorum.c.1.num.43. Cassiad.de restitu.spolia. decis.7.Afflic.decis.361.nume.33.vbi dicit ita decidere dominos de consilio,Ias.consi. 172.nu.1.uolum.4. vbi dicit istam esse communem opinionem in dicta.l.rem quæ nobis.num.19.& ibi Sayss.Io.de Amicis consil.97.num.2 & 4. Rui.consi.48. & consi. 49.uolum.4.& Philip.Franc.in sua disputa petitorij.colum.5. & nouissime Maran. de ordi.iudi.parte quarta,in septima distin. num. 50.ubi attestatur de communi contra Barto in dicta.l.rem quę nobis,& eius sequaces,Neuiza.consi.78.nume.4. Socin. iun.consi.34.nu.12.uol.3.vbi sępius repetit hanc opinionẽ esse receptiorem,et ab ea in iudicãdo,& consulẽdo nõ esse recedendũ,

 quo-

quorum fundamentum, ut refert Rip. sumitur ea ratione, 2 †quia iunior possessio pręsumitur clandestina. c. licet causam. de probatio. pro qua adducit hæc iura. c. episcopi. 3. quæstio. 1. in verbo, quibuscunque. & c. cum ecclesia. 3. quæstio. 2. in verbo a quocunque. quem tex. adducit Abb. in d. c. cũ ad sedem. nu. 26. & Ias. in l. rem quæ nobis. & hãc crebriorem dicit Viui. post hæc uisus, in uerbo remedium. c. reintegrãda. 3. quęst. 1. non conceditur, Berous consil. 61. num. 17. & consi. 63. nu. 19. & 30. uol. 3. At præsupposita hac opinione pro uera, 3 aduertendum est in practica, † ut articuletur, quod aduersarius clam possidet respectu possessionis antiquioris proponentis, alias non articulando actor succumberet, secundum Alexan. consi. 118. num. 2. uol. 2. consi. 89. num. 3. uol. 5. Soci. in d. l. rem quæ nobis. colum. 7. in fi. Paris. consi. 1. nu. 167. uolum. 1. & consi. 98. num. 26. uol. 2. Steph. Bertran. consi. 54. num. 5. uolum. 1. Rube. cons. 4. num. 12. Rui. consi. 49. nu. 13. uol. 4. Cra. consi. 348. colum. penul. & fin. & Rolan. a Valle consil. 72. nu. 7. & 18. uolum. 2. Dec. consi. 57. colum. penul. in fi. Ias. consi. 6. colum. 2. uolum. 1. Bru. consi. 21. col. 2. ubi dicit hoc esse articulandum, et probandum quod probatur eo ipso, quod aduersus suã antiquiorem esse non probat, & sic præsumptiua est hæc ꝓbatio Bar. in l. 1. §. quod ait. num. 18. ff. uti possid.

4 Contrariam opinionem, † ꝙ non detur cõtra titulo bona fide, & sine rei uitio possidentem, tenuerunt Specu. de peti. & pos. §. 1. versi. quid si ego peto. Barto. in d. l. rem quæ nobis. num. 2. & in l. fina. num. 5. C. de furt. Bal. post Nicol. de Matar. Iaco. Butri. in l. 2. C. de furt. Ang. in d. l. rem quę nobis. & in l. siue autem. §. si duobus. uersi. & per hanc literam. ff. de publicia. consi. 116. uersic. si autem ignorauerit. & consi. 157. col. 2. 5 extra hos, vbi dicit, † contra titulo & bona fide possidentem non dari aliquod remedium, sed agendum esse petitorio, Imo. in d. l. rem quæ nobis transit simpliciter cum Barto. Pau. de Cast. in l. & ideo. §. Neratius. num. 5. ff. de condi. furt. Io. de Plat. in d. l. si coloni. col. 2. C. de agr. & censi. post Andr. de Barrulo, quos refert & sequitur Alex. consi. 118. colum. 1. & 2. uolum. 2. & consi. 89. nu. 7. uolum. 5. vbi respõdet ad id, quod dicitur, debere opponi de possessione clandestina aduersarij respectu possessionis antiquioris ipsius agẽtis, Soci. in d. l. rem quę nobis. col. 9. uersi. aliquando & quinto. & col. seq. ac consi. 266. nu. 15. & 16. uol. 2. & consi. 39. colum. 2. versic. circa secundum uol. 3. vbique dicens istam esse communẽ, latissime Corne. consi. 18. col. 3. & sequen. & consi. 23. colum. penul. & fina. uol. 1. ubi dicit doctores ita communiter magis tenere, quos refert & sequitur Paris. consi. 1. nu. 166. uolum. 1. dicens hanc esse magis communem legistarum, Brun. consi. 19. nu. 25. consi. 21. num. 5. & 6. Calca. consi. 116. nu. 3. Steph. Bertran. consi. 54. nume. 4. & 5. uolum. 1. Rub. latissime consi. 4. ubi respondet ad multa, quæ in contrarium adducuntur. & consi. ultimo. num. 9. Soci. iun. cons. 47. num. 25. & consi. 48. num. 13. uol. 2. Gozad. consi. 28. num. 36. Pract. Papien. in forma libel. in causa spoliatę possessionis, nu. 8. dicit, quod prima opinio est communis apud canonistas; hæc autem est communis apud legistas, Io. Crot. consi. 47. nume. 20. Fran. Turza. satis ieiune in suis communi. conclus. c. 50. acutiss. Menochius post hęc scripta uisus in 15. remedio recupe. pos. nu. 89. & sequen. mouetur isti. quia in pari causa melior est conditio possidentis. l. siue autem. §. si duobus. ff. de publicia. at hęc ratio nimis generica uisa est, quia ea attenta nunquam habet locum regula, quod spoliatus ante omnia est restituendus. & tenentes hanc opinionem respondent ad id, quod opponitur iuniorem pręsumi clandestinã, non procedere stante titulo, & possessione manifesta, quibus tollitur pręsumptio clan- 6 destinitatis. † Quid tenendum? forte dicendum esset in terris non subiectis ecclesię in temporalibus esse sequendam opinionem Barto. in d. l. rem quæ nobis. tanquam magis communem secundum legistas, aliã ãut in terris ecclesię uti magis a canonistis receptam, argumen. notatorum per Ias. in l. apertissimi. colum. 2. in princi. C. de iudi. possent etiam fœdere distinctionis conciliari prædictæ opiniones, uidelicet, opinionem affirmatiuam procedere quando ageretur contra titulo possidentem, habentem titulum ab eo, qui nullo titulo possidebat, aliam uero negatiuam locum habere, quando ageretur contra possidentem cum titulo, qui habebat causam ab eo, qui etiam titulo possidebat. hãc distinctionem ponit Io. Crot. d. consi. 47. num. 20. & plenius cons. 75. nu. 10. quę comprobatur ex dictis Bart. & aliorum in d. l. rem quę nobis. Verum quia in hac patria proceditur sola facti ueritate inspecta & secundum ęquitatem, de qua tamẽ in actis appareat, ut supra demonstratũ est Decisione prima; & ex actis plene constat Frãciscum de Pectis actorẽ pacifice

cifice tempore prędictę eius capturę possedisse bona, de quibus agitur, sineq; facto & culpa sui a sua possessione cecidisse conuẽtosq; habere titulũ ab eo, qui sine titulo possidebat. Ideo Senatus censuit illum esse restituendum in possessionem dictorum bonorum.

SVMMARIVM.

1 *Publicatis bonis filij non intelliguntur publicata bona aduentitia ratione ususfructus ad patrem pertinentis.*
2 *Bonorum aduentitiorum alienatio probibita filio est, propter usumfructum, quem habet in eis pater.*
3 *Alienatione probibita uidetur probibita omnis alienatio necessaria à lege.*
4 *Bona, quæ non transeunt in hæredem extraneum non ueniunt in confiscatione generali, etiam ratione criminis lesę maiestatis. & nu. 16.*
5 *Confiscatio bonorum hodie non admittitur, nisi in crimine læsæ maiestatis.*
6 *Filio committente crimen læsæ maiestatis non punitur pater, quod secus est si pater committeret, quia filius plecteretur.*
7 *Filia propter eius delictum dotem amittens, non patri, sed sibi post mortem patris præiudicat.*
8 *Vxor licet constante matrimonio dotem donare non possit in præiudicium mariti, tamen talis donatio morte mariti confirmatur.*
9 *Filius bona sua aduentitia in patris præiudicium donare non potest, nec mortuo patre conualescit talis donatio.*
10 *Dictio uniuersalis, quisquis, in omnibus uerificatur.*
11 *Vniuersale signum operatur, ut indifferenter omnia comprehendantur, & ut dispositio quę aliàs restrictionem reciperet, non recipiat.*
12 *Lex ubi simpliciter & indistincte loquitur, nec nos distinguere debemus.*
13 *Bonorum aduentitiorum proprietas & dominium ipsis filijs insolidum spectat, & huiusmodi dominium bonorum appellatione continetur.*
14 *Argumentum à minori ad maius affirmatiue etiam in delictis procedit.*
15 *Bona filij aduentitia, profectitia, castrensia, seu quasi castrensia, non comprehenduntur in publicatione bonorum, limita ut nu. 29.*
16 *Filius delictum committens, satis dicitur sustinere pęnam publicationis bonorum, cum statim dicta bona patri applicentur, intellige ut nu. 29.*
17 *Hæres extraneus omnino dici non potest, qui ab intestato succedit.*
18 *Confiscatus propter crimen læsæ maiestatis commissum si habet bona communia, solum sua portio confiscata intelligitur, si nudam proprietatem eatenus confiscatur.*
19 *Publicatis bonis uxoris non uenit dos, nisi in quibusdam casibus limitatis.*
20 *Aequiparatorum eadem est dispositio, & procedit etiã in pœnalibus.*
21 *Filiusfamilias si habeat spem de præsenti contra debitores patris eos liberando sibi præiudicat post mortem patris.*
22 *Maior est probibitio alienationis rerũ dotalium, quàm peculij aduentitij.*
23 *Alienatio à iure prohibita ita demum non dicitur ualere, si pars se opposuerit.*
24 *Lex, uel statutum ubi aliquem actum annullat in fauorem alicuius etiam ipso iure, debet intelligi si petatur, aliàs illud remedium sibi non succurrit.*
25 *Intellectus. l. fi. §. filijs. C. de bon. q; lib.*
26 *Alienationis rerum dotalium prohibitio non solum fit propter sexus muliebris fragilitatem, sed etiam ob fauorem mariti.*
27 *Pater hodie de iure nouissimo non occupat bona aduentitia filij, iure peculij, sed ut hæres.*
28 *Fiscus in crimine lęsæ maiestatis eripit à manu cuiuscunque successoris, seu hæredis bona committentiũ tale crimen.*
29 *Crimen læsæ maiestatis diuinæ, siue humanæ à lege æquiparantur.*
30 *Pater non dicitur habere spem probabilem succedendi filio, cum sit contra rationem, & ordinem naturalem.*
31 *Feudum & si regulariter non ueniat in confiscatione bonorum, tamen fallit in confiscatione ratione criminis læsæ maiestatis.*

DECISIO XCIIII.

An filiofamilias propter lęsæ maiestatis crimen commissum damnato in confiscatione bonorum, censeantur etiam publicata bona aduentitia, quorum usufructus ad patrem pertinet.



Damnato filiofamil. pœna l. Iuliæ maiestatis, in dubium refricari cõtingit, an bonorum aduentitiorum proprietas, quorum vsufructus ad patrem pertinet, in confiscatione bonorum filij ueniãt, & occasionem dubitandi præbuit doctrina Bar. communiter approbata in l. si finita. §. si de vectigalibus, colum. penul. uersi. sexto quæro. ff. de dam. infec. vbi septem
1 argumentis cõcludit huiusmodi † bona aduentitia non comprehendi in publicatione bonorum filij, quem ibi sequitur Imo. Pau. de Cast. et Alexan. colum. 18. post Bal. Ang. & alios per eum relatos, Ias. post Areti. Institu. de actioni. §. actiones. nu. 62. So-
2 ci. consi. 121. num. 12. uolu. 4. † quorum potissima fundamenta uidentur sumi ex l. 3. C. de bon. proscripto. vbi peculium etiam castrense filij deportati non debet patri au-
3 ferri, nã cum huiusmodi † alienatio ꝓhibeatur filijs, non propter ipsos, sed propter patrem. l. fin. §. filijs autem. C. de bon. quæ lib. ideo censetur etiam prohibita omnis alienatio necessaria a lege, & sic propter delictum.

lictum.l.Imperator.& ibi Bart.ff. de fideicom.lib. & in l.si quis in tantam. colum.3. num.12.C.vnde ui.quem refert & sequitur Abb.consi.66.uolum.2. Aretin.consil.14. colum.5.Alexan. consi.23.uol.1. ubi propositis sex argumentis pro parte contraria residet cum opinione Barto. quam nouem fundamentis munit, quæ gratia breuitatis non repeto. & Curt.in consi.60.colum.10. in princ.Parif.post plures per eum relatos consil.157.nu.1. & pluribus sequen.uol.4. Rui.consi.23.24.& 25.uolum.5. Soci.iun. consi.77.uol.2.quos refert & sequitur Gigas de crimi.lęsæ maiesta. in titu.de pœnis commit.cri.læsæ maie.c.11.post Nell.& Ia. de curte,per eum allegatos, attestans hanc esse communem opinionem, quibus conueniunt quę scribunt Cra. consi.39.nu.12. Hippo.in repeti.l.fina.ff.de iurisd.om.iud. nu.193. & Boer.decis.7. quæ fundamenta etiam locum habere uidentur in crimine læsę maiestatis,quia in eo pariter militat ratio prohibitionis alienationis propter patrem,ergo idem ius,uulgata.l.illud. ff. ad l. Aqui.& in casu nostro dicebam uideri decisionem Ang.in l.eorum.ff.ad leg.Iul.ma. quem refert & sequitur Socin.d.consi.121.
4 nu.17.Deci.consi.442.nu.28.†ubi ea,quę non transeunt in hæredem extraneum, nō ueniunt in confiscationē bonorum, etiam ratione criminis lęsę maiestatis, sed bona aduentitia non possunt alienari per filium, nec in ultima uolūtate,nec inter uiuos d.§. filijs autem,ergo non ueniunt in confiscationē,etiam ob crimen lęsę maiestatis; item
5 †dicebam doctrinam Bart.in d.§.si de vectigalibus, necessario debere intelligi quando confiscantur bona ex crimine læsæ maiestatis, cum hodie iure communi regulariter bona non confiscantur, nisi in crimine lęsæ maiestatis, authen. bona damnatorum.C.de bon.damnat. quam ad hoc citat Dec.d.consi.442.nu.6.post Albe.per eum allegatum.

Nec obstat limitatio Imol. quem sequitur Alexan.in d.§.si de vectigalibus, quod præmissa non habeant locum in crimine læsæ maiestatis,quia debet intelligi secundum legem,quam allegat.l.non solum.§.liberationis.ff.de liber.leg.& sic quando bona patris essent publicata propter delictum patris,quo casu fit præiudicium filio,si publicantur propter crimen læsæ maiestatis commissum à patre, cuius exemplo in ipso filio timentur.l.quisquis.§.filij autem. C.ad
6 leg.iul.maie.†secus uero si agatur de crimine commisso a filio,quia tunc pater non punitur,ut singulariter concludit Salyc.in d. §.filij autem.colum.1. quem refert & sequitur Ange.Areti.in tractatu malefic. in uerbo,che hai tradito la tua patria. uers. quęrit ibi Saly.Dec.consi.64.nu.3.

Non obstat limitatio Bart. de l.quinque legibus.ff.de bon. damnato. quia intentio Bar.secundum prædictos doctores fuit limitare quod dictum ante fuerat,videlicet, dotem regulariter propter delictum uxoris non uenire in confiscationē bonorum eiusdem, ut limitatio intelligatur secundū regulam allegatam,non autem uoluit Bar. limitare quod dixerat de publicatione bonorum filij,cum diuersa sit ratio, & ideo ex uno ad aliud non inferatur.l.fi.ff.de calum. cum similibus. quod autem sit diuersa ratio
7 patet, † quia si filia propter eius delictum amittat dotem,non propterea patri, sed sibi post mortem patris prǽiudicat, Barto.in in l.2.§.fina.in princip.ff.solu. matrimo.ubi Imo.& Ias.in §.quod si in patris.nu.8. Bal. in l.si dotem. C. de iure dot. & concordat tex.in l.constante. C. de donatio.iuncta gl.
8 †ubi licet uxor constante matrimonio non possit donare dotem in præiudicium mariti,tamen talis donatio morte mariti confirmatur, secus in filio,quia etiam mortuo patre non ualeret talis donatio d.§.filij s autē. & ibi Bal.ergo ad filium inferri nō potest.

Contraria tamen opinio ex infrascriptis fundamentis uisa fuit verior. Primo, per tex.in l.quisquis.in princ. C.ad leg.iul.ma. ubi committentibus crimen lęsæ maiestatis imponitur pœna mortis naturalis, & confiscationis omnium bonorum, quę lex afficit omnes delinquentes, siue sui, siue
9 alieni iuris sint, & hoc patet ex illa tuniuersali dictione, quisquis, quę in omnibus potest uerificari.l.si plures. uersicu.sicuti hęc uerba quisquis.ff.de lega.3.Bar.in l.hoc articulo. colum.2. uers.quędam sunt distributiua duplicia.ff.de hęred.institu.item com-
10 prehendit omnia bona,† quia signum uniuersale operatur, ut indifferenter omnia comprehendantur, uulga.l.Iulianus. ff. de leg.1.l.pediculis.§.Labeo.ff.de auro & argen.lega.& tale signum uniuersale operatur,modo absurdū,seu iniquitas non sequatur, ut dispositio, quę alias restrictionem reciperet,non recipiat Bar. in l.generali.§. uxori.ff.de usufruc.lega.quem refert & sequitur Alexan. consi.117.num.2. uolum.1. Dec.consi.76.num.2.consi.1.colum.3.post
11 tract. de feud. † ubi enim lex simpliciter loquitur & indistincte, nec nos distinguere debemus.l.1.ff.de aleę lus.& aleat.cum alijs

cumu-

cumulatis per Bar. in quæstione incipien. iudex per imperitiam. nume. 2. si ergo d.l. quisquis afficit filiosfamilias committentes crimen lęsæ maiestatis, sequitur quod eorum omnia bona etiam sint confiscata, et
12 & sic etiam bona aduentitia,† quo ad nudã proprietatem, siue dominium, quod insolidum ipsis filijs spectat. l. quod scitis. & l. cũ oportet. C. de bon. quæ lib. & d. §. filijs autem. & ibi glo. in verbo dominium. cum huiusmodi dominium contineatur appellatione bonorum. l. bonorum. versicu. in bonis. ff. de uerborum significa. & Paris. d. consi. 157. nu. 26. & 27. & propter generalitatem tex. l. quisquis ita limitat Imol. & Alex. in d. §. si de vectigalibus.
13 Secundo, hæc opinio comprobatur† arguendo de minori ad maius affirmatiue, quod etiam procedit in delictis Bal. in l. si quis non dicam rapere. in secundo notabi. C. de episco. & cle. nam si contra rationem naturalem, de qua in l. cum ratio. ff. de bon. damna. filius non delinquens propter delictum patris a quibuscunque bonis, & a quacunque hęreditate, seu succeßsione priuatur d. l. quisquis. §. filij vero. quanto magis priuari debet bonorum aduentitiorum dominio, quod apud eum est, si crimen lęsę maiestatis ipse committat, alioquin diceremus filiumfamilias pręsumptiue delinquẽtem esse deterioris conditionis, quam si uere delinquat, quod absurdum videretur. Item esset dare unam limitationem hactenus non auditam, nec lectam ad d. l. quisquis. videlicet, ut locum non habeat respectu cõfiscationis bonorum filiorũfamilias committentium crimen læsæ maiestatis,
14 †cum nulla bona posſit habere, nisi profectitia, aduentitia, castrensia, seu quasi, quæ secundum Bar. & alios in d. §. si de vectigalibus, non ueniunt in confiscatione, sed ad
15 hoc ultimum posset responderi, †ꝙ immo sustinet pœnam priuationis bonorũ, quia statim applicantur patri, argumento nota. per glosam in l. cum pater. §. libertis. ff. de legat. 2. quam ad terminos nostros adducit Rui. consi. 23. nume. 13. uol. 5. post Pau. de Cast. in l. filiusfamilias. §. diui. ff. de lega. 1. & Bar. in l. Imperator. ff. ad Trebel. Sed ad hęc replicari posset, huiusmodi priuationẽ et applicationem bonorum aduentitiorum filij committentis crimen lęsæ maiestatis patri non esse considerabilem, cum dicta bona probabiliter sint reuersura ad filium delinquentem, qui successurus esset patri, cum in huiusmodi confiscatione non ueniant bona futura, ut late scribit Gigas in d. titu. de pœn. commit. crimi. lęsæ maiest. c. 7. & 8.

Tertio retorqueri poterat decisio Ang. superius citata in l. eorum. in fine. ff. ad leg.
16 iul. maie. †vbi bona, quę sui natura possunt transire in extraneos hæredes ueniunt in confiscatione, quod etiam uoluit Barto. in l. 1. ff. de interdic. & relega. Soci. consi. 121. nu. 17. uolum. 4. Ruin. consi. 23. nu. 34. uol. 5. sed talia bona aduentitia transeunt ad fratres & fratrum filios, ut in authen. ut fratrum filij. & in auth. cessante. C. de leg. hęred. & sic ad extraneos hęredes. Institu. de hęre. qual. & diff. §. cæteri. & glo. in l. pater qui castrense, in uerbo testamento, circa med. ff. de castr. pec. ergo debent uenire in confiscatione; sed huic fundamento aliqui respondebant, ꝙ in hac materia hæres extraneus non intelligitur, qui ab intestato
17 succedit, †nõ enim omnino dici potest extraneus cum sit legitimus, ita concludit Ruin. in d. consi. 24. nu. 13. per tex. in l. 1. §. de illo. ff. pro socio. & pro hac responsione addebam uideri tex. in d. l. quisquis. §. filij uero. ubi uidetur ponere tanquam diuersa hęc uerba, proximiorum, et extraneorum, sed replicari potest in materia transmißsionis appellatione hęredum extraneorum uenire, omnes collaterales, ut notatur per doctores in l. unic. C. de his qui ante aper. tab. hæred. transmit.

Quarto, pro hac opinione uidetur decisio Ange. in authen. bona damnat. col. 2. C.
18 de bon. proscrip. †vbi dicit, ꝙ his cuius bona sunt proscripta, (quod intellige propter crimen læsæ maiestatis commissum, ut fiat interpretatio in casu illius auth.) si habet bona communia, sua portio duntaxat confiscatur, si habet nudam proprietatem sola nuda proprietas, argumen. tex. in l. si postulauerit. §. iubet. ff. ad leg. Iul. de adult. quem refert & sequitur Aug. in addi. ad Ange. in tracta. malefic. in uerbo & eius bona publicamus. in fi. Paris. dicto cons. 157. num. 22. uolum. 4.

Quinto, hæc opinio videtur de mente Bar. in d. §. si de vectigalibus, dum ęquiparat publicationem bonorum filijfamilias
19 publicationi bonorum uxoris, † ut sicut publicatis bonis uxoris non uenit dos, nisi in quinque casibus, inter quos connumeratur crimen lęsę maiestatis. l. quinque legibus. ff. de bon. damnat. sic in publicatione bonorum filijfamilias non uenit peculium aduentitium, nisi in crimine lęsæ maiesta-
20 tis, argum. d. l. quinque legibus. † ut æquiparatorum eadẽ sit dispositio, quod etiam proce-

procedit in pœnalibus secundum glo.Bar. & ibi Alex.in l.si quis seruo persuaserit.C. de fur.Ias.in §.ex maleficijs.nu.39. Institu. de actio.

Nec obstat ratio diuersitatis supra allegata inter filium & uxorem,quia.§.filijs autem,potius videtur innuere contrarium in illis uerbis, donec parentes ueniunt, ergo post mortem parentum tenebit alienatio in præiudicium alienantis, & facit.l spem futuræ. C.de dona.& doctrina Bart. in l.cū

21 dominus.§.filius.ff.de pecul.leg.†ubi quando filiusfamilias habet aliquam spem de p̄senti contra debitores patris, eos liberando sibi præiudicat post mortē patris, Specul.in tit.de pac.& transf.§.fina. uersi. quod si filiusfamilias, quibus deseruit regula, ꝙ paria sunt aliquid facere tempore habili,

22 uel in illud conferri,†immo maior est prohibitio alienationis rerum dotalium,quam peculij aduentitij, cum hoc patre consentiente expresse, uel tacite posit alienari d. §.filijs autem.& ibi Alex.¦dotales uero res non, etiam cōsentientibus uiro,atque uxore,Instit.quib.alie.licet uel non,in princip.

23 †nec erit forsan incongrue dictum,si diximus talem alienationem interea ualere, donec is cuius fauore fuerit prohibita, uoluerit & petierit eam reuocari.l. quotiens; la 1.C.de fideicom.Bal.consi.174.in fi.uol. 5.& argumen.tex. in l.filio prçterito. ff. de iniust.rup. & irri.test.,& faciunt notata per Ias.in l.uniuersa.nu. 2.& sequen.C.de preci.Impe.offer. Fely. in c.si autem.colum.3. num.4.& sequen.de rescrip.Alexan.consi. 96.nu.1.uolum.4.quem refert & sequitur Cur.iun.in l.edita.nume.85. C.de eden.ubi

24 †quādo lex,uel statutum annullat aliquem actum in fauorem alicuius etiam ipso iure, debet intelligi, si petatur,alias illud remedium sibi non succurrit, quibus accedunt adducta per Dec.consi.323.num.1.ubi rerum fideicommisso subiectarum alienatio tenet nisi a fideicommissario reuocari petatur.

Non obstat doctrina Bart.in d l.Imperator. & l.si quis in tantam. quod quando p̄hibitio alienationis fit non propter se, sed propter alium, tunc etiam censetur prohibita alienatio necessarra a lege, vt puta per

25 delictū, †quia in casu d.§.filijs autem; alienatio est prohibita principaliter propter se,idest propter ipsos filios,secundario propter fratres,et hoc probatur,quia ratio expressa in d.§.filijs autem.respicit ipsos filios ne cupidini dediti tristem exitum sentiant, qui eos post dispersum expectat patrimonium,& absurda uidetur interpretatio glo. dum interpretatur illud uerbum sentiant, idest patres, & illud pronomen eos.i.patres,cum in ea oratione nullum uerbum de patribus,nec salua ratione recti sermonis, & constructionis uerborum subsistere potest,sed debet intelligi tristem exitum sentiant,scilicet filij ex eorum alienatione, qui tristis,exitus, eos. i.filios post dispersum patrimonium expectat, & ita exponunt Iac. de Raue. Cy. Albe. & Pau. de Cast.in d.§. filijs,reprobata glo.interpretatione Rip.in c.sæpe.nu.76. de restitu.spol. Rui.d.consi.

26 24.nu.8.uolum.4. †similis ratio ponitur in prohibitione alienationis rerum dotalium ne sexus muliebris fragilitas in pernitiem substantiç earum conuertatur, Institu. qui. mod.alien.licet uel non, in princi. quç alienationis prohibitio fit etiam fauore mariti,ut concludit Barto. in d.l.si quis in tantam.colum.3.num.12.& tamen dos publicatur in crimine læsç maiestatis d.l.quinque legibus.

27 Sexto corroborantur præmissa, † quia hodie pater non occupat bona aduentitia filij iure peculij,sed in eis succedit, ut hçres d.l.quod scitis.C.de bon.quæ lib. & in authen.de hçre. ab intest. §.si igitur. & in authen.ut nulli iudi.§.fina. authen. in successione.C.de suis & legi.hære. & authen. de functo. C.ad Tertull. glo. in d.l.pater. ff.de castren.pec.Bar. in l. post dotem. colum.6. versic.tertio quæro.ff.solu.matrimo. Ias.in l.seruum filij.in prin.nu.11.& 12.ff.de leg.1. Cra. in consi.102.num. 5.Paris.consi.65.nu

28 me.28.& 29.uol.4.†sed in crimine læsæ maiestatis fiscus etiam post mortem eripit a manu cuiuscunque successoris & hæredis bona committentium tale crimen.l.penult. & fina.C.ad leg.Iul.ma.& l. fin. ff.eod.titu. ergo & a patre poterit uendicare, & hijs

29 conuenit,†quia crimen lçsç maiestatis diuinç,& læsç humanç a lege çquiparantur l. 1.ff.ad leg.Iul.maie.c.uergentis.de hæret. & c.quæro, cum duobus sequen. 6. quæstio.1.sed in crimine lçsæ maiestatis diuinæ auocantur bona a quocunque hçrede, & possessore. c.fi. de præscrip. in 6. c.accusatus.§.in eo.& c.cum secundum leges.& ibi glo.& Io.And.de hæret.in 6.ergo idem dicendum est in crimine lçsæ maiestatis humanç, cum adequatorum idem sit iudicium.Nec potest dici,quod in tali confiscatione nudæ proprietatis prçiudicium inferatur patri,qui nullum ius in ea habet, nisi ratione ususfructus formalis.l.eorum. de dam.infec.Bar.in l.qui vsumfructum.ff.de uerbo.

30 uerbo obliga. nec spes succedendi filio est probabilis, cum sit contra rationem & ordinem naturalem, dicta. l. cum ratio. ff. de bon. damnat. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. testamen. l. scripto. §. fina. ff. vnde liber.

Septimo facit pro hac opinione in terminis nostris tex. in l. fina. & in authen. bo
31 na damnatorum. C. de bon. proscript. † vbi speciale est in crimine lęsę maiestatis, vt bona damnati filij ascendentibus, descendentibus, uel collateralibus non applicentur, sed fisco, & ratio specialitatis est propter enormitatem delicti, & ideo limitari potest doctrina Bar. communiter approbata in d. §. si de vectigalibus, quæ loquitur generaliter, ut non apprehendat istum casum specialem per ea, quę late tradit Ias. in l. postquam liti. in fi. C. de pact. & Felyn. in c. 1. nu. 10. & 11. de rescrip. post Bart. in extrauagan. ad reprimen. in verbo non obstantibus, & ita limitat Cassa. in consuetu. burg. in uerbo des confiscations. §. 2. in fi.

Et pro hac opinione urget, quod dicitur
32 † feuda regulariter non uenire in confiscatione bonorum, secundum Bar. in d. §. si de vectigalibus. colum. 1. & tamen hoc fallit in crimine lęsę maiesta. §. denique. in titu. quæ sit prima cau. benefi. amitt. per quem ita concludit Cur. in tracta. de feu. in quinta parte principali, conclusio. 1. quo fit, vt non simus in dubio, sed in claris, & propterea pro fisco iudicandum sit.

Octauo, & ultimo, quia correlatiuorum eadem debet esse dispositio, sed pater damnatus crimine læsę maiestatis, priuatur usufructu, Barto. in l. denique. §. sed utrum. in fi. ff. de minori. xxv. anno. Gigas in d. titu. de pœn. committen. crimi. læsę maie. c. 19. ergo filius condemnatus debet ammittere proprietatem. Nec huic opinioni cōtradicit. l. 3. C. de bon. proscrip. & damnat. quia responderi potest, primo legem illam non loqui in crimine læsæ maiestatis, quod probatur ex eo, quia loquitur in pœna deportationis, quę non irrogatur damnatis crimine læsę maiestatis, quibus mortis naturalis & confiscationis omnium bonorum imponitur. l. quisquis. in princip. C. ad leg. Iul. maiest. Gigas late in d. titu. de pœ. committ. crimi. lęsę maiestā. c. 1. & hanc responsionem ponit Alexan. in dicto. §. si de vectigalibus. colum. 17. & sequen. post Imol. ibi. ex suprascriptis fundamentis hanc secundam opinionem sequutus Senatus in causa Camilli Miglię Cuniensis filijfamilias crimine. l. iulię maie. dānati, cēsuit proprietatem peculij aduentitij ipsius condemnati in publicatione, saluo usufructu patri uenire.

SVMMARIVM.

1 *Contrahentibus, iure ciuili, licet inuicem seipsos circumuenire, citra tamen dimidiam iusti pretij.*
2 *Actio, & passio in eodem subiecto esse non possunt.*
3 *Emptio contrahi potest in rebus dubium, ac incertum euentum habentibus, puta captus piscium, missilium, & similium.*
4 *Immunitatem à collectis futuris emens, q. dicatur emere quendam incertum, & dubium euentum.*
Collectæ, quæ proprie dicantur. nu. eodem.
6 *Incertitudo, & dubius euentus causat tollerantiam contractus, & ab eo usuram excludit. & nu. 8.*
7 *Redditum tam ab antiquo constitutorum, quàm de nouo constituendorum emptiones ualent.*
8 *Ciues si tempore necessitatis compellantur subuenire vniuersitati, & ciuitas liberè postea statuerit dictis ciuibus lucrum, puta quinque pro centanario, non committitur usura, cum hoc non dicatur mutuum.*
9 *Communitas si ab incola mutuo centum accepit pacto adiecto, quod donec ei satisfecerit, nihil solueret pro collectis, ualet huiusmodi contractus, nec usurarius dici potest.*
10 *Lucrum non tribuere, & aliena non capere differunt quemadmodum aliud est debita amittere, aliud acquirere pro declaratione. uide nu. 42.*
11 *Ciuitas non potest reuocare immunitatem concessam pacto, uel conuentione.*
12 *Ciuitas in sui praeiudicium potest immunitatem concedere ciuibus, & incolis, et pro eis soluere collectas, intellige ut nu. 23.*
13 *Consilium, seu ordo decurionum repræsentare dicitur totum populum, limita ut nu. 22.*
14 *Possessio longissima, cuius initij memoria non extat, habet uim priuilegij. & nu. 28.*
15 *Immunitas personis grauibus, & in dignitate constitutis concedi potest per solos decuriones.*
16 *Nemo potest pecunia se redimere à muneribus publicis.*
17 *Quis petere non debet, cuius contrarium non esset postulaturus, limitatur & declaratur hæc regula. nume. 52.*
18 *Pro immunitate in dubio iudicandum est.*
19 *Rescripta superioris immunitatem concedentia, etiam de consensu ciuium non ualent.*
20 *Immunitates sine Principis authoritate concesse non ualent.*
21 *Immunitas, vt ualeat, tria necessario requiruntur.*
23 *Curię appellationi ueniunt decuriones.*
24 *Communitas non potest soluere pro alio, nec ei remittere debitum liquidum.*
25 *Immunitatis concessio à communitate facta, quando ualeat, & quando non.*
26 *Doctoribus & medicis ciuitas salaria constituere potest, & de publico dare, non autem alijs.*
27 *Immunitatem concedere an sit alienare de bonis communitatis.*

Con-

29 *Contractus non ualet, quo aliquis dat pecuniam, ut nō grauetur muneribus publicis.*

30 *Statutum, seu pactum, quòd mutuanti pecunias ciuitati collectæ non imponantur non ualet, & dicitur sapere vsuram propter deprauatam intentionem mutuantium.*

31 *Obligatus si ab obligatione liberetur capere & lucrari dicitur.*

32 *Collectas soluere unusquisque pro rata patrimonij tenetur, quæ imponuntur ratione onerum patrimonialium, & extraordinariorum.*

33 *Bonæfidei possessor, qui de hæreditate expendit in id, quòd etiam cessante hæreditate fuisset de patrimonio suo erogaturus, dicitur factus locupletior, ideo restituere tenetur.*

35 *Remittere, & dare quoad iuris effectum paria sunt.*

35 *Pactum de non petendo habet inclusam causam donationis.*

36 *Mutuum implicitum potest etiam esse in contractibus emptionum, ita ut possint dici cōtinere usuram propter intentionem lucrandi.*

37 *Verba intelligenda sunt secundum naturam rei cui apponuntur.*

38 *Nomen considerandum nō est, ubi de effectu apparet.*

39 *Verba narratiua fidem faciunt inter partes.*

40 *Præsumitur ex præteritis & presentibus in futurum.*

41 *Euentus tunc consideratur, quando id, quod euenire potest preter legem, & naturam præsens status indicat.*

43 *Onera, quæ ordinaria, & quę extraordinaria dicantur.*

44 *Onera extraordinaria, quæ pro utilitate, & necessitate publica indicuntur, ordinarijs, & mere realibus æquiparantur.*

45 *Munerum publicorum appellatione comprehenduntur personalia, & mixta.*

46 *Collectæ naturaliter dicuntur onera rerum, formaliter onera personarum.*

47 *Collectis allibratus renunciare non potest, nisi pręstet alterum æque idoneum.*

48 *Dispositio l. propter. C. qui bon. ced. poss. utrum intelligatur, tam in oneribus patrimonialibus, quàm personalibus.*

49 *Oneribus personalibus præsertim annexum honorem habentibus, omnes subiacent, & ab eis nemo excusatur.*

50 *Immunitas simpliciter concessa censetur regulariter concessa à personalibus, non autem à patrimonialibus oneribus.*

51 *Necessitatis tempore habentes pecunias cogi possunt eas mutare reipub. non sub vsuris, sed gratis.*

DECISIO XCV.

De contractu inito inter particulares ciues, & uniuersitatem, cui mutuo pecunia tradita fuerat pacto adiecto, quòd pendente restitutione dictæ pecuniæ ad solutionem collectarum non tenerentur, tam respectu præsentium, quàm futurorum onerum, an superueniente bello, rescindi talis contractus tanquàm enormissimè lędens uniuersitatem possit.



ANno 1554. nonnulli ciues & incolæ Vercellarum, quò se a solutione grauissimorum onerum militarium eximerent, pretio conuento, & tradito a quibusdam decurionibus potestatem sic contrahendi habere pretendentibus ipsorum ciuium, seu incolarum proprium ęstimum, ut contrahentium uerbis utar, emerunt aliqui uerò mutuam pecuniam tradiderunt, pacto in singulis contractibus adiecto, quod ad solutionem prædictorum onerum præsentium, & futurorum ratione dicti æstimi non compellerentur, donec eis pecunia restitueretur, qua restituta tenerentur onera subire.

Ingrauescentibus autem indies prędictis oneribus militaribus, ciuitas petijt dictos contractus ueluti illegitimos, & rem publicam enormissime lędentes rescindi. Quęsitum fuit, an iure petat, & videbatur dici posse iure non petere, præsertim ab eis, qui ęstimum emerunt, cum contractus emptionis & venditionis sint omni iure approbati. ff. C. & extra de contrah. empt. &
1 uendi. † ita, ut in foro fori utroque iure ciuili, & canonico liceat ementibus, & uendentibus se inuicem in pretio citra tamen dimidiam iusti pretij circunuenire. l. in causæ. §. penulti. ff. de minorib. l. item si pretio. §. quemadmodum. ff. locati, notatur in l. 2. C. de rescin. vendi. c. 3. & penultimo. de contrahen. empt. Bened. Cap. in suis regul. c. 87 num. 62. & sequen. in quibus emptionibus etiam admittitur pactum redimendi rem uenditam eodem pretio restituto. l. 2. C. de pac. inter emp. & vendito. quod præsertim locum habere existimo in huiusmodi contractibus emptionū, in quibus nihil aliud arbitror emptum, nisi commoditatem, seu ius, quod habebat uniuersitas exigendi ab ipsis emptoribus collectas pro rata æstimi uniuscuiusque emptoris, & per consequēs emptam immunitatem ab ipsis collectis,
2 † cū a seipso nemo exigat, eo quod actio & passio non possint esse in eodem subiecto l. debitori, vbi Dec. post Bal. C. de pac. pulcher tex. in l. penul. ff. de arbit. Ange. consi. 81. num. 3. Quo fit, vt de hijs emptionibus
3 idē censendū putem, † quod de emptionib⁹ captus missilium, piscium, aut auium, pinde cuiusdam aleę, seu dubij euentus, cuius potest consistere emptio. l. cum hæreditatem. l. nam hoc modo. ff. de hęre. uel actio. uend. l. nec emptio. ff. de contrahen. empt. l. si pactum. ff. de actio. emp. Bart. in l. cotē. §. qui

§.qui maximos.colum.2. ff.de publica. Io. Andr.in additio. Specula.in rubr.de vsur. in fine.Bal.in l.si ea lege.versicu.cum vero
4 vendatur.ff. de vsur.† quod autem emens immunitatem a collectis futuris dicatur emere quoddam incertum, & quendam dubium euentum, apparet, quia secundum communem intelligentiam vulgi, & doctorum, collecta etiam proprie dicitur illa, quæ imponitur personę pro rebus ratione onerum patrimonialium, extraordinariorum, idest eorum, quæ per accidens obuenerunt, certamq; ac determinatam præstationem non habent.l.rescripto, §.fina.& ibi glo.in verbo incolis.ff.de munerib. & hono. Barto. in l.vnica.num. 23.& 24.& clarius nume.40.C. de mulie. in quo loco.lib.10. & in l.1.nume.1.ff. de iureiuran. pulchre Bal. in l. fina. colum.2. versicu.sed hic potest dubitari, vsque ad versiculum,sed hic dubitatur. C.sine censu uel reliquis. quem refert & sequitur Alexan.in additionibus ad Barto.in dicta l.vni.num.27.C.de mulie.in quo loco. Ias. in l.placet.num.5.C.de sacrosan.eccle.Gemin.consi.116.num.2. Paris.consi.15. nu.6. uolum.1.Pisau. consi.117.num.2.inter consil.feuda.Bru.bonus tex.in tit. quę sint regalia,in uerbo,& extraordinaria collatio, licet Afflic.ibi nume.42. & sequen. dicat post Iser. esse munus patrimoniale & ordinarium, ac collectam hodie idem importare, quod indictio, sed aleę, & dubij euentus emptio consistere potest d.l.nec emptio, cum alijs supra allegatis, ergo pariter potest subsistere emptio immunitatis a collectis futuris.

Nec videtur obstare, quod dici potest, hos contractus fuisse in fraudem usurarum factos, & per consequens simulatos esse,
5 †quia non interuenerunt ea, quæ secundũ opinionem communem requirũtur ad inducendam pręsumptionem simulationis in fraudem vsurarum, uidelicet modicitas prætij,pactum luendi, & ꝙ ementes consueti fuerint fenerari, ut late dictum fuit su-
6 pra decis.42.item, †quia incertitudo, & dubius euentus causat tollerantiam contractus,& ab eo usuram excludit.c. si.de usur. l.si ea lege.C.de usur. Abb. in c.in ciuitate. nu.7.& in c.conquestus.nu.8. versic. nonus est ratione dubij.eod.titu.Roma.consi. 302.uersi.quarto considerandum. Paul.de Cast.in l.de fideicommisso.nu.3. C.de transac.aduertendum etiam puto, quia, aut superuenient onera, pro quibus imponẽtur collectæ, & tunc uidentur tanti ęstimata, quanti est pecunia recepta, aut non superuenerunt onera, & tunc præcipuam pecuniã habet ciuitas, & dato ꝙ ista onera, nempe collectæ pro eis impositę,uel imponendę essent certę, adhuc dici posset ualere has
7 emptiones, †sicut ualent emptiones redditu um annuorum tam cõstitutorum ab antiquo, ꝗ̃ de nouo constituendorum, Abb.in c.in ciuitate.nu.7. de usur.post Inno.& Hostien.per eum allegatos, ubi dicit docto.ita communiter tenere, quem sequitur Rom. d.consi.302.versic.tertio probatur uulgo. & Cuma.consi.181. Rip.lib.1.respon.c.19. num.6.ubi dicit ita communiter tenere canonistas.

Et si dicatur hos contractus esse potius innominatos, prout in dubio pręsumerent l.si gratuitam.in prin. ff. de præscrip.verb. l.1.in prin.& ibi Bar.de ęstima. act.Roma. d consi.302.in fi. attamen etiam diceretur ualere,& non esse usurarij. Roma. d.consi. 302.per totum,pręsertim in uers.ultimo ad hoc accedat.post Bal. in l.1.col.4. uers.item do quandam regulam. C. de sacrosan.eccl. Vrgere etiam uidetur ꝓ hac opinione dictum Abb. in d c.in ciuitate.in fi.de usuris. quem ibi sequitur Card. colum.3. in fine.ꝙ
8 †si tempore necessitatis ciues compellunt subuenire uniuersitati, & ciuitas, postea libere statuit dictis ciuibus lucrũ aliquot, puta quinque pro centenario, non committitur usura, quia hoc non est mutuum, cum ciues compelluntur subuenire uniuersitati, et non possunt repetere, quando uolunt, licet ciuitas ad libitum posit se exonerare ab illo debito, restituendo prędictis ciuib⁹ eorum capitale, his adstipulař Ab.in cons. 64. uol.4.uersi.item saluo.lib.1.ubi mutuanti post factum, licet aliquid a sponte offerẽte accipere. Pręterea admisso citra ueritatis præiudicium, ꝙ huiusmodi contractus saperẽt naturã mutui, uel expresse sonarẽt in mutuum, prout aliqui eorum loquũtur: nõ propterea possent dici illiciti, ut rescindi, & annullari debeant, ita in terminis nostris nominatim decidit, Spec.in tit.de usu.
9 nume.6.ubi ponit quæstionem, † quod si communitas mutuo ab incola, centum accepit, pacto adiecto, quod donec ei satisfaceret, nihil solueret pro collectis ualet huiusmodi contractus, nec est usurarius; &
10 mouetur rationibus, † quia multum interest de suo lucrum non tribuere, & aliena non capere.l.Proculus. ff.de dam.infec. & aliud est non ammittere debita, aliud uero acquirere.l.prima.§. si is q bona.ff. de col la. bono. & l.fina. C. de codic. & Bald. ibi

in additio.ad Specu. sequens hanc opinionem, addit aliam rationem, quia isti mutuantes magis dicuntur se ab obligatione collectarum subtrahere, quam aliquid accipere, & de nouo consequi, argumen.l.pretia rerum.ff.ad leg.Falcid.& Specu. refert & sequitur Antibol.in suo tracta.de muneribus.§.nunc ordine successiuo. versic.sed pone aliqua communitas, transcribens dicta Specu.in dicto titu.de usuris. quem Io. And. ibi in additio. in uerbo conquestus, sequitur, addita tamen distinctione, de qua per eum ibi, idem sentit Archiep.Floren.in sua summa, in secunda parte.titu.1.de usur. ex mutuo.§.5.in fi.post Io.Ligna. Io.And. & Io.Cald.per eum allega. & summa Ang. in uerbo usura.1.num.8.addens hanc distinctionem tenere Anto.Butri. in c.consuluit. de usur. & eandē opinionē Spec.& Pet.de Antib.secutus fuit Io.Mau.Burg. in repe.l. uni. colum.268. versic. quod si communitas. C. de mulieribus in quo loco. lib.10. subiungens, quod sicut uniuersitas posset hos ciues a muneribus eximere, ita potest cum eis sic pacisci, & licet ipse nihil alleget potest tamen adduci doctrina Barto. in l.2.
11 in fi.ff.de iure immuni.†ubi ciuitas non potest reuocare immunitatem concessam pacto, uel cōuentione l. quod semel ubi idem Barto.ff.de decre.ab ordine facien.dicens, quod quando priuilegium immunitatis transit in uim pacti & conuentionis; tunc ciuitas nō potest reuocare, prout nec Princeps ipse immunitatem per uiam contractus posset reuocare, ut cumulate scribit Paris.consi.69.num.5. uol.1. ideo præsupponit de ea posse pacisci, quia reuocatio præsupponit præexistentiā, argumento.l. decem.ff de uerbo.oblig. & c.2.quęstio.1. l.Titio usufructus. ff.de condi.& demonstratio.per quam legem dicit Bal. in l.licet.
12 in tertia oppo. C.loca.†quod carentiæ sunt habentium, sicut priuationes habituum, accedat, quia ciuitas in sui præiudicium posset immunitatem concedere ciuibus, & incolis, & pro eis soluere collectas, glo. in l.uacuatis.in fi.& in l.1. C.de decret.decur. lib.x.quam not.Bar.in l.si duas. §. grammatici.num.8.ff.de excusa.tuto. Ias.consi.101. nume.1. versic. primo quod communitas. uolum.4.post Ab.And.de Barrulo, Ange. & Roma.per eum allegatos, Calca. consi. 101.num.4.in fi.Brun.consi.32. Neuizan. consi.66.num.34.post Alex. & Felyn. per eum allega. D.Rollan.a Valle consi.5. nume.8.& seq.

Nec obstare uidetur, quod credentia, siue ordo decurionum ciuitatis non possit hanc immunitatem concedere, sed quod requiratur generalis adunantia, & sic capita domorum, secundum Bart. in d.l.2. uersic.sed quæro per quos. ff.de iure immuni. quia Alex. ibi in apostil. in uerbo, per il-
13 los, †tenet concilium posse concedere immunitatem, cum per ordinem decurionum seu cōcilium repręsentetur totus populus l.municipes intelliguntur. ff. ad municip. & l.municipibus. ff. de condic. & demon. quem refert & sequitur Paris.consi.71. nu. 13.& sequen.uolum.1. & ante Alexan. ita consuluit Bal. in consi.483. uisa immunitate concessa.lib.2. Neuiza. consi.66. nu.19. quod præsertim procedere uidetur, quia præsupponitur in facto, ciuitatem immo ordinem decurionum, seu sapientum esse in possessione, seu quasi a tanto tempore citra cuius initij non est memoria in contrarium concedendi immunitates, quod apparet ex pluribus concessionibus in actis
14 productis, †quo casu habet uim priuilegij, uulga.l. hoc iure.§.aqueductus. ff. de aqua quotid.& esti. Grat.respon.61.nume.19.& seq.uolum.1.

Præterea, dato quod debitæ solemnitates a principio non interuenissent, attamen ex eo, quod totus populus sciuit huiusmodi concessiones immunitatum factas per deputatos, siue decuriones, & non fuit aliquis, qui contradixerit, immo ex quo omnes alij non exempti soluerunt onera integra absque eo, quod cogerent istos exemptos soluere pro dictis bonis dicitur ratificasse prædictas immunitates, Calca.consi. 101 nu.4.

Nec obstat statutum ciuitatis, quod requirit numerum cētum decurionum, quia loquitur, quando alienaretur posse ciuitatis, & sic aliquid, quod diceretur esse prius in bonis, sed istam immunitatem concedere, non est aliquid dare de bonis ciuitatis, ergo in ea concedenda non militat statutum, Ias.in dicto consi.101. nu.4. uolum.4. addo etiam, quod aliqui ex istis, quibus dicitur uendita, siue concessa immunitas sunt personę graues, & in dignitate constitutę,
15 †quibus potuit etiam concedi immunitas a decurionibus, Barto. in dicta.l.2.nume.3. ff.de iure immunita. Ias.dicto consilio 101. colum.secunda. versic. secundo respondetur, præsertim si fuerit concessa propter benemerita, vt etiam concludit Ias. consilio prælegato.num.2.cui conueniunt dicta Soci.iun. consi.91. nume.15. & sequen. uolum.2.

Nec

Nec videtur obstare Bart. in l. in priua-
tis. §. 1. ff. de pollicit. cum similibus, vbi no
16 tat, † neminem posse se pecunia redimere a
muneribus publicis, quia debet intelli-
gi secundum legem, quam allegat l. non
solum. §. liberationis. ff. de libe. lega. ubi
Barto. & sic in muneribus personalibus, de
quibus etiam loquitur l. illud. C. de excu.
mu. lib. x.

Preterea, ut dictum fuit fuit supra deci-
sio. 39. communitas potest pacto, seu tran-
sactione conuenire cum priuato, ne soluat
onera, uel certo modo soluat, ergo potuit
emi, seu acquiri immunitas non soluendi
17 collectas. Item, † quia non debet ciuitas ad-
mitti ad petendum id, cuius contrarium
non esset postulatura. l. penul. C. de solutio.
l. si usufructus. & ibi Bart. licet corruptus,
& Pau. de Cast. ff. de noua. sed ciuitas non
esset contrarium petitura, ergo in sua pe-
18 titione prædicta non est audienda, † &
maxime cum in dubio pro immunitate
iudicandum sit. Grat. respon. 61. num. 55.
uolum. 1. In contrarium facit, quia iure
communi prohibitum videtur ciuitatem,
multominus eius decuriones posse con-
cedere immunitatem, præsertim ab one-
ribus patrimonialibus, aliquibus ciuibus,
seu incolis dicta. l. uacuatis. C. de decurio.
lib. 10. in illis verbis; neque consensu ci-
19 uium, uel curiæ, † vbi rescripta superio-
ris concedentia immunitatem, etiam de
consensu ciuium, siue curiæ non ualent,
& glo. ibi in verbo consensu, dicit, illum
text. facere contra rusticos concedentes,
quandoq; immunitatem alicui fabro, uel
alijs similibus personis, & pro eis soluen-
tes, quia non ualet huiusmodi concessio,
seu pactum, sequuntur ibi Bart. Ange. in 2.
nota. & Luc. de Pen. pro qua opinione vi-
detur tex. ubi Bar. Luc. de Pen. & Ioan. de
Plat. in l. 1. C. de decr. decu. super immunita
te aliquibus concedenda, lib. x. quo loco
exceptis personis ibi expresis, & uenien-
tibus de nouo ad habitandum, non potest
decreto decurionum immunitas alicui cō-
cedi. concordat. l. 2. ff. de iure immunit. ubi
Bar. num. 2. dicit non ualere pacta, quibus
ciuitates concedunt immunitatem ciuibus
suis, his deseruit. l. immunitates, & ibi glo.
Bar. & Io. Plat. C. de agrico. & censi. lib. 11.
20 † qua cauetur immunitates sine auctorita-
te Principis concessas non ualere, latissime
Alexan. consi. 101. num. 3. & sequen. uol. 1.
consi. 30. num. 8. uolum. 5. Ange. in l. 1. nu-
me. 4. per illam legem. C. de immuni. nem.
conceden. Grat. d. respons. 61. nu. 1. & seq.
& nume. 24. & 56. cui conclusioni accedit
glo. in l. unica. quam ibi dicit notabilem,
Ioan. Plat. & Luc. de Pen. C. de hijs qui a
21 Princ. vaca. acceperunt. lib. x. dicens, † tria
esse necessaria ad hoc, ut immunitas con-
cessa teneat, videlicet, quod concedatur a
Principe, ex iusta causa, & ad tempus, quē
refert & sequitur Grat. dicto respon. 61. nu
me. 7. Fely. in d. c. accedentes. colum. fin. in
8. & 9 conclusione. de pręscript. vbi con-
cludit immunitates ab uniuersitate conces-
sas non ualere etiam in præiudicium po-
puli, nisi in casibus exceptuatis. Et da-
to non tamen admisso, quod ciuitas posset
concedere immunitatem a patrimoniali-
bus, non posset fieri, nisi a generali congre
gatione, siue adunantia, & non ab ordine
decurionum tantum, Bar. in d. l. 2. nume. 3.
ff. de iure immunit. quem sequitur Io. Plat.
in dicta. l. euacuatis. in fi. Calca. d. cōsi. 101.
num. 2. Pet. de Vbal. in tracta. de collectis,
num. 21. licet Bar. in l. 1. C. de decret. decur.
super immunitate quibusdam conceden-
da, intelligat de consilio magno, & adu-
nantia generali, quæ habet plenum impe-
rium, & non recognoscit superiorem;
idemq; ibi sentit Io. de Plat. quod puto ue-
rum, & ex prēmissis apparet male sensisse
Alexan. in apostil. ad Barto. in l. 2. ff. de iure
22 immunita. & Paris. d. consi. 71. uol. 1. † quia
& si ordo decurionum, siue consilium po-
puli repræsentet totum populum; attamen
id non est semper uerum, prēsertim in con-
cedendis immunitatibus dicta. l. 1. & 2. C.
de decret. decurio. super immunitate qui-
busdam conceden. & l. ambitiosa. ff. de de-
cret. ab ordi. facien. contra quæ iura lo-
quuntur Alexan. & Paris. & etiam contra
dicta. l. euacuatis, in illis uerbis consensu
23 ciuium, uel curiæ, † cuius curię appellatio-
ne ueniunt decuriones. l. curiales. l. nomi-
nationum. C. de decur. & l. uni. C. de hijs q
a Prin. vac. acce. & l. quod maior. ff. ad mu-
nici. & ibi glo. & Bart.

Nec obstat responsio Ias. in dicto consi.
101. col. 2. vers. primo, q communitas. uol.
4. dicentis cōitatem posse in sui præiudi-
cium concedere immunitatem authorita-
te, glo. in d. l. euacuatis, cum alijs supra alle-
gatis, quia multis modis potest responderi.
primo, q dicta glo. dum ponit simpliciter
illud participium concedentium, debeat
intelligi de illis, qui habent potestatem cō-
cedendi, quia quælibet dispositio semper
præsupponit substantiam, & qualitatem
suppositi. l. quarta. §. condemnatum. ff. de
re iudicata. l. 2. §. 1. quemadmod. test. aper.

cum alijs cumulatis supra Decis.68. & hoc demonstratur ex ll. in glo. allegatis. Nam l. inter debitorem. & l. epistola. §. pactum. ff. de pactis, loquitur de pactis priuatorum qui possunt pacisci, quod unus soluat pro alio, & remittere inuicem debita li-
24 quida, †sed communitas non potest solue re pro aliquo, nec ei remittrre debitum liquidum. l. ambitiosa. ff. decret. ab ordi. fac. l. pactum curatoris. C. de pact. ubi late Dec. in princip. l. præses. & l. pactum. C. de transact. l. Imperatores. ff. de pactis. ergo ex pactis priuatorum ad pacta uniuersitatis arguere non licet. l. Papinianus exuli. ff. de ff. de minor. l. fina. ff. de calum. & hæc interpretatio suadetur ex glo. fina. in dicta. l. uacuatis, qua improbatur immunitas concessa Fabro, & solutio facta pro eo, cum ex huiusmodi solutione alij prægrauentur, contra dispositionem. l. 1. C. de apo. pub. lib. 10. & l. 1. C. de censib. & censit. lib. 11. quibus arridet. l. 1. C. de quib. mun. non lic. se excusa.

Nec enim uerisimile est, ut incontinenti glo. uoluerit contrarium dicere, & se corrigere. l. non ad ea. & ibi glo. in verbo præses. ff. de condic. & demonstra. Alcia. late de præsumptio. reg. 2. c. 28.

Vel potest responderi distinguendo, uel intelligendo, vt per Barto. in dicta. l. uacuatis, versic. venio ad secundum dictum,
25 †quod aut decuriones, uel ciuitas concedit immunitatem ciuibus, seu incolis suis, & non potest etiam in sui præiudicium d. l. 2. ff. de iure immuni. a contrario sensu, Fely. in d. c. accedentes. colum. fi. versic. nona conclusio. de præscrip. aut uult concedere alicui uenienti de nouo ad habitandum, uel & aliquibus ciuibus ex causa, quæ præponderaret oneribus occurrentibus, ut puta doctoribus, et medicis, uel similibus alijs personis, & tunc ualet concessio d. l. 2. ff. de iure immunita. & d. l. 1. C. de decre. decur.
26 super immun. quibusdam conced. †istis. n. personis, & non alijs, posset ciuitas salaria salaria constituere, & de publico dare d. l. ambitiosa. ff. de decre. ab ord. facien. d. l. 1. C. de decre. decur. & ibi glo. 2. quæ propterea non obstat, cũ debeat secundum d. l. ambitiosa, quam allegat, intelligi, & ita eam intelligit Io. de Plat. ibi.

Et prædictam distinctionem, & interpretationem Barto. in dicta. l. uacuatis. refert & sequitur Ang. ibi in fi. Luc. de Pen. adducens Specu. ita tenuisse in titu. de censibus. §. 2. num. 2. versic. quod si vniuersitas fecit pactum. Ioan. de Plat. in dicta. l. uacuatis, Abb. allegatus per Ias. in c. 2. nume. 11. de immunita. eccles. Aufrer. in additio. ad Cap. Tholos. quæstio. 348. colum. penultima.

Vel etiam potest responderi, quod præiudicat concedentibus, non autem ualet in præiudicium publicum, ita Bar. in dicta l. si duas. §. grammatici. num. 8. ff. de excu. tuto. glo. in dicta. l. 3. C. de anno. & trib. lib. 10. Dec. in dicta. l. pactum curatoris. in princip. C. de pactis. sed secunda responsio distinguens, tanquam magis tuta tenenda est, Alberic. in l. in fundo. colum. 2. ff. de rei uendic. & dato citra veritatis præiudicium, quod ordo decurionum potuisset hanc immunitatem concedere adhuc dicitur decretum prædictorum decurionum peccare in forma in quamplurimis instrumentis, cum non interuenerint a iure requisita, videlicet, duæ partes ex tribus decurionum. l. nulli. cum duabus sequentib⁹. ff. quod cuiusque uniuersi. nomine. l. quod maior. ff. ad munici. l. 2. & sequen. ff. de decre. ab ord. facien. maxime stante forma statuti positi sub rubrica, quod potestas non possit expendere de hauere. fol. 25. quod requirit numerum centum decurionum in tali alienatione.

Nec obstat responsio, quam ad hoc dat
27 Ias. d. consi. 101. nu. 4. †quia in eo, quod dicit, quod concedere immunitatem non est expendere, seu dare de bonis communitatis uidetur, salua eius reuerentia, male loqui, cum appellatione haueris, siue melius loquendo æris, ueniunt bona, Ias. dicto consi. 101. num. 4. post glo. in authen. de armis. §. sin autem. in verbo, pecunijs. quam citat Iac. a S. Geor. in sua inuestitura, in uersic. dictiq; uasalli promiserunt. num. 11. & bonorum appellatione ueniunt iura, & actiones. l. bonorũ appellatione. auth. ciuilis. in fi. ff. de uerb. sig. ergo alienando actionem, dicitur alienare bona, & sic hauere; concordat tex. in l. qui actionem. ff. de reg. iur. sed nemini dubium est, vniuersitati ius siue actionẽ competere exigendi collectas ab istis ciuibus, & incolis ꝓ bonis eorum; ergo remittendo hmõi ius, siue actionem exigendi, quod fit concedendo immunitatem, dicitur de hauere communis remittere, siue dare.

Non officiũt consi. Calca. & Grat. quia loquunt̃ in immunitatibus cõcessis uenientibus de nouo ad habitandũ, in quibus multa cõcurrebant, q̃ nõ militãt in casu nostro. Nec aduersat̃ quasi possessio cõcedẽdi im-
28 munitatẽ, †qa hmõi q̃si possessio, seu cõsuetudo

tudo debet esse præscripta ea præscriptione, cuius initij non extat memoria incontrarium, teste Grat. d.respon.61.num.24. cum igitur prædictę immunitates fuerint concessæ ab hijs, qui potestatem, seu ius concedendi non habebant, non ualent, & pro infectis habentur dicta l. immunitates. & ibi Ioan. de Plat. C. de agrico. & censit. lib.11. concordat.l.non dubium. C. de legi.

Secundo, admisso citra ueritatem, quod cōtractus quoad solemnitates, & ius concedentium subsisterent, dicitnr eos respe-
29 ctu substantiæ non sustineri posse, cum non ualeat contractus quo aliquis dat pecuniam, vt non grauetur muneribus publicis, & si dat, perdit pecuniam, & nihilominus grauatur muneribus; ita expresse notat Barto.per illum tex.in l. in priuatis. §. cum quidam. ff. de pollicita. idem dicit Mart.Lauden.in tracta.de fisco, num.205. per tex.in l.illud.C. de excusa.mune.lib.x. quorum opinio videtur comprobari.l.ad portus. l. omnes prouinciarū.in fine. C.de oper. public.l.fina.C.sine cesu uel rela.& l. omnes.C.de anno.& trib.l.unica. C.de superindic.l.1.C.de immuni.nem.conceden. concordat.l.unica.C.ut nem.lic.ab emptione spec. lib.x. l.vacuatis. C.de decur.l.3.c. de mun.patrimo.l.1.2.& fina.C.quib.mun. uel pręst.nem.lic.se excus. lib.x. & ex hijs quę scribit Parpal.in l. placet.colum.13.C.
30 de sacrosan.eccle. † quod collectę possunt imponi mutuāti pecunias uniuersitati sub pacto, quod non soluat collectas, quia non ualet huiusmodi pactum, immo nec etiam valeret statutum, & dicitur sapere usuram propter deprauatam intentionem mutuantium, & ita dicit tenuisse Specula. in dicto titu. de vsuris. in fine. dum allegat. c.consquestus. de usu. Alb. in secunda parte statuto. quęstio.40.incipien. an si ciuitas uel villa. Laur. de Rodulph. in c.consuluit. quæstio.80. de vsur. quam opinionem reprobata distinctione inter collectas impositas ratione onerum ordinariorum, & alias impositas occasione onerum extraordinariorum tenuerunt Siluester prioratetheologus in sua summa Siluestrina, in secunda parte, in verbo vsura, in versic. nono quæritur.Card.caieta.in sua summa, in verbo vsura exterior, in primo notab. uersicu. nonus est. Summa summarum, quæ Tabiena dicitur in verbo, vsura secundo ratione mutui. versic. secundus casus est. Card Zab.in c.consuluit.nume.1. de vsur. Iacobus Vngarellus in additione ad summam Ange.in dicto verbo vsura. nume.8. & in verbo conquestus. post Card.zab. & Francis. de Plat. per eum allegatos, concludens istos capere lucrum ex remissione collectarū, ex quibus appa ret istam esse magis communem opinionem, maxime canonistarum, & theologorum, quę etiam comprobatur ex rationibus, & fundamentis pro ea adductis per Specu. in præallegato loco, quibus non respondetur, præsertim infrascripto argu-
31 mento. † obligatus si ab obligatione liberetur, dicitur capere.l.1.§.fina. & l. sequen.ff.de calum.& l. si quis obligatione.
32 & ibi Dec. & Cagno.de regu. iuris.† sed regulariter unusquisque pro rata patrimonij tenetur, & est obligatus soluere collectas, quę imponuntur ratione onerum patrimonialium, & extraordinariorum.l.rescripto.& ibi glo. in verbo incolis.ff.de mune.& hono.l.2.& fina.C.de mune.patrimo.lib. x. l.fina. C. de immu.nemi. conceden.lib.x. & bona descripta in ęstimo dicuntur tacite hypothecata pro collectis, saltem in odium facientis describi in æstimo iuribus adductis supra Decis.91. nu.153.quibus addo Ang.consi.206.nu.2. Ias.consi.83.colum. 1.uolum.3. Dec.consi. 185.nume.5.immo nullus creditor potest habere ius anterius, quam habeat fiscus pro collectis, & tributis, ut dicit Cyn. & ibi etiam Bal.in l.1.per illum tex.C.si prop. pub. pens. & eos refert & sequitur Cotta in memorali incipien. collecta; ergo ciues liberati a solutione collectarum, quibus obligabantur dicuntur capere. & sic lucrari id, quod cessante liberatione obligati erant soluere; & huic argumento conuenit text. in l.sed si lege.§.quod au-
33 tem quis. ff.de petitio. hæred. † vbi bonęfidei possessor, qui de hęreditate expendit in id, quod etiam causa cessante fuisset de patrimonio erogaturus, dicitur factus locupletior, ideo restituere tenetur, sic in casu nostro, ciues, qui pecuniam tradiderunt, videntur facti locupletiores in id, ꝙ soluturi fuissent cessan-
34 te pacto prędicto concordat regula,† ꝙ paria sunt, quo ad effectum iuris remittere, & dare.l.si mulier.ff.de condi.causa data.l.si fundum §. Titio. ff.de lega.primo.dicta.l.2. ff.de calum. & dicta.l.si quis obligatione.ff.de reg.iur.vbi Dec. & Cagno.& sicuti cōmittitur simonia remitendo debitum, si uidetur quod committatur usura, ad quod faciunt quę dicit Areti. in l.pactum curatoris. C.de pact. quē ibi sequitur

quitur Iaſ.nume. 2. & Cagno.in d.l.ſi quis
35 obligatione.num.6.in fi.† quod pactum de non petendo habet incluſam cauſam donationis: ordo autem decurionum non poteſt remittere, uel donare debitum curiæ debitoribus curię, quia hoc ſacris conſtitutionibus reprobatur, ut dicit Odoff. in l.1.per illum tex.C.de decre.decurio. ſuper immunita.conceden.

Non obſtat limitatio Dec. in d.l.ſi quis obligatione.verſi ſecundo limitatur, quod ęquiparatio non habet locum, quando debitum eſt illiquidum, quia etiam procedit ſi debitum non ſit liquidum, ſed facile liquidãdum; ita declarat Dec. in d.l.pactum curatoris.num.3.& Iaſ.nu.3.facit.l.fi. C.de compenſa.& quod notat Bar.in l.aufertur. §.per compenſationem.ff.de iure fiſci. & diximus ſupra Deciſ.92.in fi.

Et tenendo hanc opinionem poſſet ad cõtraria rñderi, & primo ad id, ꝙ dr̃ contractus, de quibus agiẽ eſſe cõtractus emptio-
36 nũ,† quia etiã in his cõtractibus põt eſſe implicitum mutuum, ita ut poſsint dici continere uſuram propter intentionem lucrandi, Abb.in c.fina.num.6. de uſur. & ibi Io. Calcad.col.3.in quinto notab. Archiepiſc. Floren.in ſua ſumma, in ſecũda parte, tit.1. de uſur.ex mutuo §.1. verſi.quamuis enim in alijs contractibus, & latius eodem titulo primo, de uendi.rer.ad terminum.§.15. & 16.Card.caie. in d.ſumma, in verbo uſura exteriori. verſi.de uſura autem conſurgente ex mutuo implicito, puta in contractu emptionis, & uenditionis ſumma Silueſtri, in ſecunda parte, in uerbo uſura.2.§. uſura ſecunda conſiderari poteſt. & ſumma Tabię, in uerbo uſura, quinta ratione emptionis, quod pręſertim procedit in ca-
37 ſu noſtro, † in quo non poteſt cadere emptio ex natura rei in emptionem deductæ ideſt immunitatis a muneribus publicis, quæ emi pecunia non poteſt, ut ſupra probatum fuit, ideo potius mutuum iudicari debet, quam emptio, argumento.l.ſi uno. in princi.ff.loca. & l.ſi inſulam.ff.de præſcrip.uerbis.Abb. in c.conſuluit. num.6.in fi.& c.fi.nu.8.de uſur.Alexan.conſi.43.nu. 21.& ſeq.uol.4. Rip. de priuileg. contrac. cau.peſtis.nu.57.& ſeq. conuenitq; regula l. 1. C.plus ualere quod agitur quam quod ſimulate concip. Nam ſi accurate conſiderabimus hos contractus, & conferamus cum quæſt Specu.in titu.de uſur.propoſita, nulla niſi nudi nominis differentia inuenietur; in iſtis.n. tradita fuit pecunia communitati aſſumpto titulo emptionis æſtimi, pacto adiecto, quod donec reſtitueretur pecunia non poſſent tradentes pecuniã cõpelli ad ſolutionem collectarum, et in q̃ſtione Spec. communitas recepit pecuniã mutuo ab incola, hoc pacto, quod donec ei ſatisfieret, nihil ſolueret pro collectis; utroq; nanq; caſu reſtitutio eſt collata in arbitrium communitatis, in utroq; caſu eadem conditio, & lex, ut interim non ſoluan
38 tur collectę impoſitę; †idemq; effectus, ergo de nomine non eſt curandum.l.fin. uerſic.iuſtum eſt enim.C. quæ res pig. obliga. poſ.Alexan.in l.licet.colum.2.C.de pactis. Bal.in l. de quibus.colum.4.circa fin. ff. de legi.per tex.in l. fin. ff.mand.

Nec obſtat, quod incertitudo, et dubius euentus cauſant tollerantiam contractus, & excludunt uſuram.c.fin.de uſur. cum ſimilibus allegatis per Roma. d.conſi.302. quia illa iura loquuntur in contractu uenditionis puro, in quo tempore contractus ueriſimiliter dubitabatur, an tempore adiecto ſolutioni pretij res uendita pluris, uel minoris uenderetur, quam tempore contractus, ideo nimirum ſi propter talem incertitudinem excluditur uſura, quia tunc nulla eſt conſiderabilis intentio lucri, ita intelligunt ibi communiter docto. ſed in caſu noſtro a principio fuit facta numeratio pecunię, & eius reſtitutio collata in arbitrium ciuitatis pacto adiecto, quod donec reſtitueretur pecunia non ſubirẽt onera, & ſic apertę fuit conſiderabilis, immo certa intentio lucri, ergo non militant in contrarium adducta tanquam diuerſam rationem continentia. l. interpoſitas. C. de tranſac.& l.fina. ff.de calum. ita reſpondet Card. Zab. in d. c.conſuluit. nu.1. vbi ponit quæſt.Specu.& notabiliter dicit, quod tunc dubietas excuſat, quando eſt indifferens ad lucrum, & damnum. ſecus quando certum eſt, quod non niſi ad lucrum contingere poteſt, ut in caſu quæſt. propoſitæ per Specu.& Cardi.refert & ſequitur Iac. Vnga.in dicta additione ad ſummam Ange.in uerbo tenet quod non, & hoc uidetur probari ex d.c.fina. iuncta glo.penulti. arguendo a contrario ſenſu, concludens, ꝙ quando certum eſſet, ꝙ tempore ſolutionis res uendita pluris ualeret, tunc contractus eſſet uſurarius, ſed in caſu noſtro erat certum ſaltem cõmuni opinione de lucro, cum tempore contractuum, & ante eſſent grauiſsima onera, ut apparet ex uerbis nar
39 ratiuis ipſorum contractuum, † quæ probant inter partes.l.optimam. C.de contrah. & commit.ſtipula. & ueriſimiliter pręſumeban-

mebantur duratura cum eadem perseuera-ret belli causa; ergo non habet locum id,
40 quod de incertitudine allegatur, † cum ex præteritis, & præsentibus præsumatur in futurum.c.mandata. vbi Abb.& Felyn.& in c.scribam.de præsumpt. quę iura in terminis quęstionis nostrę allegat Card. Zab. in c.in ciuitate, in octaua oppositione, de usur.glo.fina.in l.si ea lege.C.de usur.& faciunt adducta per Bart.in l.inter stipulantem.§.sacram.nu.7.in quæstione, an inspiciendum sit id, quod euenire potest.ff.de
41 uerbo.obligatio. † ubi dicit, quòd id, quod euenire potest præter naturam & legem, si præsens status indicat contingentiã de futuro, tunc inspicimus quod euenire potest, iuribus per eum allegatis, Calca.consi. 24.nu.12.

Non obstant rationes adductę per Spe-
42 cula. videlicet, † quod multum intersit damna sentire, & pati, & lucra non capere.l. Proculus.ff.de dam.infec. & l. fin. C. de codic. quia non militant in casu nostro longe diuerso.nam in l. Proculus, ille, qui ędes suas altius tollebat, uel cuniculo, aut fossa aquã a prædio uicino auocabat, licet ex hijs operis dicatur prohibere uicinum proprio lucro, quod faciebat antequam opus fieret attamẽ cum illud fecerit iure proprio absq; eo quod in aliquo obligaretur, erga uicinum, nimirum si non habet locum stipulatio de damno infecto, secundum docto. ibi qbus addo Cur. iun. in repe.l.uni.C.de sen. quæ pro eo quod inter.profer. num.33. secus si hæc fuissent debita iure seruitutis.l. fluminum.§.fina.& ibi Bar.Pau.de Cast.& communiter doctores.ff.de dam.infec. sed in casibus nostris, hi qui pecunias tradiderunt, siue mutuarunt, erant obligati erga uniuersitatem subire onera patrimonialia, pręsertim militaria, ut supra late probatum fuit. ergo in eis non militat ratio.d.l.Proculus, similiter nec aduersatur.l.fina.C.de codicil.nam ciuitas non diceretur lucrum non capere, sed debita ex causa onerum amittere, & ipsi mutuantes non soluendo collectas, quas tenentur, dicentur lucrum capere; ita tenet Card. Zab. in d.c.consuluit.versic.ego enim, de usuris. quem refert & sequitur Iac. Vng. in dicta additione ad summam Ange.in uerbo, tenet quod non, in fi. quorum opinio probatur d.l.sed si ea lege.§.quod autem.ff.de peti.hæred. & d.l. si quis obligatione liberatus. ff. de reg.iur. & ex istis tollitur etiam ratio Bal. in addit. ad Spec.de usur.

Nec quo ad collectas impositas ratione onerum militarium, de quibus agitur obstat distinctio Io. Andr. in dicta additione ad Specul. de usur. constituentis differentiam inter collectas certas, & ordinarias, uel incertas, & extraordinarias, ut in certis sit usura.in incertis uerò, seu extraordinarijs, nõ, quia siue dicamus ista onera esse
43 ordinaria, † tãquam a lege, siue a Principe imposita, etiam si certam & perpetuam p̄stationem non habeant, ut uoluerunt nonnulli moti ex.l.omnes omnino. C.de anno. & trib.ubi Barto.& l.uni. iuncta glo. C.de uac.mune. pub.lib.x.l.fina.§. patrimoniorum autem.ff.de mune.& one.Bar.in l.2.ff. de iure immunita.Io.Plat.in d.l.euacuatis, Alexan.consi.32.num.1.uolum.5.siue dicamus ea esse extraordinaria cum certam, & determinatam præstationem non habeant, sed prout casus exegerit a lege, uel ad bene placitum Principis, seu superioris imponunt l.1.C.de supindic.& l. vni.& ibi gl.& doct.in rub.C.eod.titu.l.1. C. de uac. pub. mun.& l. fi.C.de mun.patri. lib.x. per quæ iura ita nos docet Bar.in l.uni.col.5.nu.30. ubi plenius quam alibi. C. de mulier. in quo loco lib.x.& in l.1.nu.2. C.de agri. & cens. lib.11.post Gul.de Cun.in l.neminem.C.de sacrosan.eccle. qui idem tenuit in l. placet. C.eodem titu.Alexan. in apost. ad Bart. in d.l. unic.num.37.& 40. & clarius in l.2. in uerbo munus ordinarium ff.de iure immu. post Bal. in d.l placet. in secundo notab. & in d.l.neminem, & plenius in l.fi. col.2. C.sine censu uel reliq. & in l. fina. C. de indict.nume. 3. vbi notat per illum tex.quod illud dicitur ordinarium, quod potest pręuideri, extraordinarium uero, quod propter sarcinam repentinam non potest pręuideri, Ange.pulchre in d.l.unic.nume.22. C. de mulier. in quo loco Io. Plat. in rubr. de anno.& trib.colum.2. versi. de secundo munere patrimoniali, iunctis hijs, quę dicit in l.fina. in fi. eodem titu.lib.x. & rubr. C.de indi.versi.tu dic. & in rub. de superindi.Luc.de Pen.in l.1. colum.1. in fi. C.de indi.& plenius in l. fi.colum.4. C. de exac. trib.Areti.late consi.132.colum.1.& 2. Ias. in d.l.placet. & ibi Parpa.colum.30. C.de sacrosan.eccle.quos refert & sequitur Paris.consi.25.num.5.& consi.91.& 95.uol.1. pro qua opinione adduco tex. in titu.quæ sint regalia, in uerbo, extraordinaria collatio.& in l.cui muneris. ff.de mune. & hon. & hęc est uera, & magis communis sententia, non obstantibus in contrarium adductis, quibus facilis est responsio. Attamen,
44 † cum hæc onera extraordinaria pro utilitate,

tate, necessitateve publica indicuntur, or-
dinarijs, & mere realibus æquiparantur;
ita vt quemadmodum nemo ab ordinarijs
excusatur.l. omnes omnino.C.de anno. &
tribu.l.1. C. de immunit. nem. conceden.l.
munera. C. de muner.patrimon. lib. x. sic
nec ab huiusmodi extraordinarijs eximi-
tur.l.fina.C.de immunit. nem. conceden.l.
unica. C.ut nem.lic.in emptio. spec. se ex-
cu.l.2.& fina.C.de mune.patrimo.l.1.2.&
5.C.de quibus mu.lic.se excu.Afflic.in tit.
quę sint regalia, in verbo & extraordina-
ria collatio, nume. 23. vbi dicit; quod ex-
traordinaria collatio, quę imponitur pro-
pter necessitatem famis, uel guerræ sa-
pit naturam ordinariæ collationis, & Pa-
ris.dicto consi.25.nume.74.& 75.uol.pri-
mo, quod huiusmodi collectę æquiparan-
tur muneribus mere patrimonialibus, a
quibus nemo regulariter excusatur, igitur
idem iudicium est de istis, sicut de ordina-
rijs.ergo horum onerum extraordinario-
rum prętextu dicitur etiam contracta usu-
ra, & ita tenuerunt quamplurimi doctores
supra relati, reprobata dicta distinctione,
prout merito reprobari debet, nisi saluan-
do dicamus eam debere intelligi de colle-
ctis extraordinarijs, quæ non urgente gra
ui necessitate, nec iusta causa imponuntur,
ita intelligit Iaco. Vng. loco prędicto post
Franc.de Plat de usur.quęst.20.& 50.

Non obstant dicta Abb in d.c.in ciuita-
te; & primo id, quod dicit ualere emptio-
nem annualis, & certi redditus, quia nō vi
detur bona consequentia, potest emere an-
nualem redditum, ergo potest pecunia re-
dimere immunitatem ab oneribus patri-
monialibus bellicis, cum, ut dictum fuit,
hoc a iure reprobetur d.l.illud. C.de excu-
sa.mu.Bar.in d.l.in priuatis, cum alijs supra
relatis, quo fit, ut nulli sint pronunciandi
huiusmodi contractus, ueluti lege prohi-
bente facti.l.non dubium. §. nullum enim
pactum.C.de legi.

Nec nocet, quod dicitur.l.illud. C. de
excu.mu.& Bar.in l.in priuatis, debere in-
telligi in personalibus muneribus, quia
Barto.& alij loquuntur generaliter de mu-
45 neribus publicis, † quorum appellatione
ueniūt personalia, patrimonialia, & mixta
l.fina.§.hæc omnia.ff.de mune.& hono.gl.
in d.l.euacuatis, & ratio legis est genera-
lis, ex quo sequitur, quod licet casus posi-
tus sit specialis, tamen lex generaliter pro-
cedit Bar.in l.regula.§.sed licet, & ibi Bal.
ff. de iuris & fac.ignor.quos refert & sequi
tur Ias.in l.licet.num.9.C.de pac. & glo. in
l.illud.videtur hoc velle, dum allegat tex.
in l.propter.C.qui bon.ced.poss. quæ lex
loquitur de muneribus personalibus, & pa
trimonialibus, et utroque casu dicit nō esse
admittendam cessionem bonorum, & Bal.
Salyce. & Pau.de cast. dicunt illam legem
loqui in collectis, attentis illis uerbis, pro
modo substantiæ, quæ exponuntur, scili-
cet ad æs, & libram; & singulariter dicit
46 ibi Bal.† quod collectę naturaliter sunt one
ra rerum, formaliter onera personarum,
quem refert & sequitur Aufrer.in additio.
Cap.Thelos.quæstio.28.& clarius quæst.
134.post Areti.in §.fina. Instit.de actio.se-
quitur Ias. ibi colum.4. versic.sexto supra-
scripta, ad quod facere uidentur ea, quæ
scribit Barto.in l.incola.1.num.1. ff.ad mu-
nicip.quem refert & sequitur Brun. consi.
90.num.2.Rub.consi.9.colum.penul.ver-
sic.tertio considerandum est, Ioan.Mau.in
repetitio.d.l.uni.colum.197.in fi.& colum.
47 seq. C. de mul. in quo lo. † quod allibra-
tus non potest renunciare collectis, nisi
præstet alium ęque idoneum. Sed quia in
contrarium uidetur doctrina Bar. in l.is cū
quo. nume.2. ff. de aqua plu.arc.ideo nunc
non discutiam hunc articulum cessionis;
48 satis est, † quod d.l.propter, secūdum com-
muniter doctores intelligatur tam de one-
ribus patrimonialibus, quam personali-
bus.& quod d.l.illud, intelligatur etiam in
muneribus realibus, ultra glo. firmat Luc.
de Pen.ibi in uersic.personalis.& hęc opi-
49 nio corroboratur, † quia sicut nemo excu-
satur ab oneribus personalibus, pręsertim
honorem annexum habentibus. l. æstima-
tionem.ff.de mune.& honor. & ff.de uaca.
mu. & C.de excu. mu.lib.x.cum similibus
sic nemo regulariter excusatur a munerib.
patrimonialibus.l.rescripto.§.fina. & l.fin.
§.patrimoniorum.ff.de mune.& hon.l.hijs
oneribus.& sequen. ff.de vaca.mu.l.fin. in
fi.C.de mun.patrimon.& l.1.2. & fin. C.de
quib.mune.nem.lic.se excusa.lib.x. immo
quamplurimis casibus, ut puta, dignitate,
professione, morbo, ętate, numero filiorū,
sexu, paupertate, quis a iure communi exi-
mitur a muneribus personalibus, ut.C.qui
ætate uel profes.qui morbo, de hijs qui nu-
mero liberorum, uel paupertate se excusa.
lib.x.cum similibus, & tamen regulariter
non excusantur ab huiusmodi oneribus pa
trimonialibus.l.1.& fina.C.de immuni.ne-
mi.conceden.l.qui immunitate. C. de mu.
patrimo.l.1.2.& fina.C.de quib.muner.uel
præst.ne lic.se excu.lib.x.gl. 1. in l.euacua-
50 tis.C.de decur.lib.x. Quinimo, † concessa
de

de nouo simpliciter immunitate censetur concessa a personalibus regulariter, non autem ab huiusmodi patrimonialibus, glo. in dicta.l.qui immunitate, & ibi Bart. C. de mun.patrimo. & in l. eos. in verbo omniũ. C.de excus.mu.Bar.in l.euacuatis.num.5. & ibi Bal.colum.1.C.de decurio.ubi etiam Io.de Plat.& in d.l.qui immunitate, Bar.in l.2.num.4.ff.de iure immuni.Aufrer.in additio.ad Cap.Tholos.quęst.345.colum.fi. Parpal.in l.placet.colum.antepenult. & simili argumento a personalibus oneribus ad patrimonialia a maiori arguit Paris.in dicto consi.15.nume.76. vbi dicit, quod si consuetudo ligat forenses ad personalia, multomagis ad patrimonialia; ita in casu nostro, si lex prohibet personalia redimi pecunia, multomagis patrimonialia.

Non obstat secundo, quod dicit idem Ab.in d.c.in ciuitate.in fi.quia ibi ciues fuerant compulsi subuenire ciuitati in necessitatibus, & a principio nullum fuit pactũ initum, uel spes aliquid recipiendi ratione pecuniæ exbursatę, & quod inde datũ fuit a ciuitate, libere datum censetur nullo interueniente pacto; ideo nimirum, si non est usura; alias secus. Ab.in c.conquestus.nu. 8.versi.decimo scimus quando aliquid gratis. & in c.consuluit. in primo notabili. & ubiq; Card.Zab.de usur.et clarius in d.c.in ciuitate.colum.fina.versi.sed si ex conuentione, Salyc. in authen.ad hæc.num.24.C. de usuris.nec ex eo, quod ciuitas non possit cõpelli restituere definit esse mutuum; sed quia ciues compulsi fuerant subuenire, ideo sonabant in donum, ut concludit Zab. in d.c.in ciuitate.licet dici soleat, neminem in necessitatibus præsumi liberalem, immo dicit Ripp.in tracta.de peste.in titu. de remed. pręseruat. contra pestem. §.accedo. num.185.& in l.1.num 18. & sequen. ff. sol. matrimo.post Guliel.de Cun. in d.l.neminem.C.de sacrosan.eccle. & Io. de Plat. in

51 l.1.C.de omni agro deser.lib.11.† ꝙ tempore necessitatis habentes pecunias cogi possunt eas mutuare reipub. non sub usuris, vt plerique faciunt, sed gratis, & tenentur solutionem expectare, donec fiant collectæ, quibus possit eis satisfieri, quod etiam uoluerunt Ang.consi.206.num.1.dicens esse casum in terminis in l.fin.§.fin.ff. de pigno.actio. & Pau.de cast.in l. si quis nec causam.nume.6.ff.si cert peta.& quod mutuum possit consistere non obstante restitutione collata in arbitrium ciuitatis, patet ex quæstio.Specula.supra posita, quam communiter referunt doctores, in qua pecunia fuit mutuo accepta ea lege, vt donec restitueretur nullas soluerent collectas mutuantes.

Non obstat, quod super immunitate ciuitas potest pacisci, & transigere ex adductis supra decis.39.quia illa iura procedunt quando ex aliqua causa posset esse probabile dubium, an particulares transigentes uel ex qualitate personarum, uel rerum, quarum occasione transigitur, uel pacisci tur, essent immunes; ita loquitur l.præses. C.de transactio.alias si omnino tenebantur soluere onera non tenet immunitas dicta.l.præses.& l.2.ff.de iure immun.a contrario sensu.

Non obstat ultimo regula.l penultima.

52 C. de solutio.† quod postulans id, cuius cõtrarium non esset postulaturus audiri non debet, quia hæc regula sic generaliter intellecta est Brocardica, cum regulariter qs petat id, cuius contrarium non esset postulaturus, de quo possunt multa exempla adduci, utputa, quando quis petit recisionem alicuius contractus, uel testamenti, cuius contrarium scilicet confirmationem non esset postulaturus, ideo Bart. in l. in fundo. nu.1.ff.de rei vendic.respondet, quod prędicta regula non habet locum, quando diuersa est ratio in casu contrario, sed in casu nostro diuersa est ratio, quia istis contractibus resistit ius commune, ut supra probatum fuit.

Vel potest responderi, & magis cõgrue dictam regulam procedere, quando tempore contractus probabiliter poterat dubitari de eo, quod uenturum esset, quia status præcedens inconstans erat, secus uero si tempore contractus communi opinione quodammodo certum erat aliquid esse uenturum, quia tunc admittitur petitio, & rescinduntur contractus, etiam si aliter euenire posset, glo.est notabilis in l. si ea lege. C.de usuris.& ibi Bal.in princip.Alb. Salyc.Pau.de Cast.in l.si ea pactione. & in l. oleo.C.de usuris faciunt ea, quæ supra dixi respondendo ad fundamentum incontrarium ratione incertitudinis. Et hanc secundam opinionem sequutus Senatus, censuit prędictos contractus esse rescindendos, & quos rescidit condemnando emptores, & mutuantes ad subeundum onera pro rata æris, & registri uniuscuiusque habita tamen ratione legitimi interesse, cum plures ex contractibus essent mercatores.

SVMMARIVM.

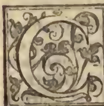
1 *Obligatus ad genus tradendo rem minimam liberatur.*

Testibus

2 *Testibus duobus de mutuo tantum deponentibus, non autem de certa quantitate, iuramentum suppletiuum parti deferre, nisi concurrentibus alijs coniecturis iudex non poterit.*
3 *Debito probato, super quantitate stabitur iuramento creditoris.*
4 *Confessio extraiudicialis etiam sine causa, sola sufficit ad delationem iuramenti suppletiui.*
5 *In iuramento suppletiuo, iudicis taxatio admittitur, ne in immensum iuretur.*

DECISIO XCVI.

An debito probato per confessionem ipsius debitoris, super quantitate debiti stetur iuramento creditoris.



Constantius de Valle Cuneensis quibusdam precibus iudici porrectis cōfessus est se esse colonum partiarium Iafredi Tollosani, habereq; in pratis fenum commune, quod instabat diuidi, ut satisfaceret ipsi Iafredo, cuius dicebat se debitorem nullius tamen quantitatis facta expressione, ob quā cōfessionem petijt Iafredus dictum Constantium condemnari in scutis tredecim, in quibus dicebat eum debitorem ipsius agentis, & super ipsa quantitate sibi deferri iuramētum suppletiuum, quod iudex detulit, & eo delato reum ad petita, & in expensis condemnauit, a quo Senatum appellauit Constantius.

Quæsitum fuit, an bene, uel male, iudex a quo pronunciauerit, & uidetur dicendū male pronunciasse, quia confessio illa erat incerta, ideo inualida, & quatenus dici possit ualida dando minimum denarium liberabatur, argumento eius, quod dicitur
1 obligatum ad genus liberari tradendo muscham. l. legato generaliter, iuncta glo. ff. de lega. 1. & hæc videtur probari ex doctrina Bar. communiter approbata in l. admonendi. num. 40. uersicu. quæro quid si te-
2 stis deficiat. ff. de iureiuran. † quod si duo testes deponant se vidisse mutuare, sed non recordantur de quantitate, iudex non poterit iuramentum suppletiuum deferre, nisi concurrentibus alijs coniecturis, & Bart. refert & sequitur Alexan. consi. 69. num. 7. uolum. 2. Hippol. in l. 1. §. idem Cornelio. ff. de quæstio. Rip. in d. l. admonendi. nu. 188. dicens Bar. esse communiter approbatum, addens post Purpur. ibi colum. antepenul. num. 365. opinionem Rayn. de Forli. in l. 1. ff. de in lit. iuran. esse duram, propterea restringendam, vt locum habeat in iuramento in litem contra dolosum. l. in actionibus. ff. de in lit. iur. & ratio est secundum prædictos, quia si esset locus iuramento suppletiuo, daretur occasio iurādi in immensum, quod esset absurdum, a quo euitando ualet argumentum. l. nam & absurdum. iuncta. l. præcedenti. ff. de bon. liber. late Euerar. in suis locis legali. c. 8.

Incontrarium adducitur decisio prædicti Rayn. in d. l. 1. ff. de in lit. iuran. relata per
3 supradictos doctores, † quod probato debito, super quantitate statur iuramento creditoris, quem refert & sequitur Cep. caut. 210. Dec. in l. certi condictio. §. quoniam. num. 2. ff. si cert. peta. & in c. 1. num. 33. uersicu. tertio accedat. de probatio. consi. 146. colum. 5. in fine. & consi. 536. nume. 12. Hippol. singu. 322. And. Pom. in additioni. ad Bar. loco supra allegato. Cra. consi. 198. nume. 9. vbi post Bar. Alex. Ias. Dec. & Purpura per eum allegatos, expressè dicit, q̄n ex testibus, uel alio modo constat de debiti substantia, tunc super quantitate potest deferri iuramentum suppletiuum, & pro hac opinione facit, quod dicit Caccialup. in repetitione in l. admonendi. nume. 181. ff. de iureiuran. post Mar. de Fano. Spec. Bu-
4 tri. & Mathesi. per eum allegatos, † q̄ confessio extraiudicialis sine causa, sola sufficit ad delationem iuramenti suppletiui.

Nec incontrarium mouet incertitudo & doctrina Bart. in dicta. l. admonēdi, quia ad hæc respondet, & argute more suo Crauet. de antiqui. tempo. in prima par. nu. 268 & quatuor sequen.

Non obstat, quod dicitur dari occasio-
5 nem iurandi in immensum, † quia secundū Cep. iudex potest refrenare talem summā, habita ratione personarum, & subiectę materiæ, prout in simili casu uoluit Cor. cons. 318. colum. fina. in fi. uolum. 4. Et his authoritatibus & rationibus motus Senatus, attento præsertim dolo præsumpto ipsius debitoris, qui noluit exprimere quantitatē debiti, & inspecta qualitate creditoris uiri probi pronunciauit Senatus bene iudicatum, & male appellatum.

SVMMARIVM.

1 *Probationis uiam eligens per testes, an conuolare possit ad oblationem iuramenti.*
2 *Actor, qui à principio noluit iuramentum deferre, sed onus probandi assumpsit, si non probauit, tunc reus absolui debet, nec cogitur iurare.*
3 *Oppositum in opposito idem operatur, quod propositū in proposito.*
4 *Dilationi pars renunciare non potest altera parte aduersaria inuita, cum communis dicatur.*

Remedia

5 *Remedia plura, si ad unum finem competant uno intentato & electo cessant alia.*
6 *Testibus, seu attestationibus publicatis, non cogitur aduersarius positionibus respondere, nec iurare.*
7 *Iuramentum quis parti deferre potest lapso termino ad probandum, & publicato processu.*
8 *Probationibus renuntians iuuari potest confessione partis.*
9 *A delatione iuramenti exclusus, nõ uidetur exclusus à probando.*
10 *Iuramentum deferri potest in principio iudicij, etiam nullis propositis probationibus.*
11 *Iuramentum, qui à principio detulit, & superuenientibus probationibus reuocauit, non poterit ad illud redire.*
12 *Iuramentum & probatio in iure æquiparantur.*

DECISIO XCVII.

An liceat debitori electa uia probationis per testes ad delationem iuramenti confugere.



Vm debitor condemnatus soluere creditori agẽti summam petitam, in causa appellationis exceptionem solutionis proposuisset, admissusq; ad eam probandam fuisset, pendente dilatione ac iam examinatis aliquibus testibus, & quasi prope finem dilationis existens obtulit creditori, super nonnullis articulis deductis, iuramentum litis decisiuum, quod præstare recusauit creditor, tanquam non licuerit debitori electa uia probationis per testes, conuolare ad oblationem iuramen-
1 ti. Quęritur, quid iuris. † & prima facie uidetur dicendum non licuisse per tex. in l. si quis iusiurandum. in princ. C. de reb. credit. & iureiuran. in illis verbis, & cum desperauit aliam probationem, tunc denuo ad religionem conuolare, quasi uelit Imperator per illum tex. eum qui dixit se habere probationes, & fuit admissus ad probandum, si uelit redire ad remedium oblationis iuramenti, audiri non debere, quam legem ad hoc allegat Dec. in c. 2. colum. 4. in fi. versic. si vero actor. de probatio. vbi di-
2 cit, †quod si actor a principio noluit iuramentum deferre, sed onus probandi assumpsit, & non probauit, tunc reus absolui debet, & hoc casu non cogitur iurare, quia ex quo probare non potuit, actor non debet ad iuramentum redire d. l. si quis iusiurandum. versi. supra allegato, & hoc videtur posse corroborari alio argumento, de quo per Soci. consi. 184. colum. 3. versic. secundo adducit. Nam sicut in d. l. si quis iusiurandum. actor, siue reus, qui iuramentum detulerat, non potest nisi ex causa, utputa, quia superuenerint nouæ probationes reuocare iuramentum, & petere se admitti ad probandum; ita si a principio uoluit ꝓbare, & admissus fuerit, non deberet posse uenire ad oblationem iuramenti, nisi subsi-
3 stente aliqua iusta causa, †vt idem operetur oppositum in opposito, sicut propositum in proposito. l. et si contra. ff. de vulga. & pupil. & l. fina. §. fina. ff. de legat. 3. pro hac opinione videtur decis. Salyc. in d. l. si quis iusiurandum. in fi. concludẽtis, quod quando processum est ad examen testium, ex quo res non est integra, tunc non potest recurri ad oblationem iuramenti, sumpta ra-
4 tione, †quod dilatio sit communis utrique parti, cui renunciari non potest aduersario inuito, vt ibi per eum, pro cuius dicto videtur tex. in l. Marcellus. §. 1. ff. rer. amot. inducendo, vt per Caccialup. in repet. l. manifeste. ff. de iureiuran. quem refert & sequitur Soci. d. consi. 184. colum. fina. versi. primo adduco vbi dicitur, quod qui rerum amotarum instituit rationem, si uelit magis iuramentum deferre, quàm probare per testes, cogitur aduersarius iurare; ergo a cõtrario sensu si eligit probare per testes, deinde offerat iuramentum non cogitur aduersarius iurare, & dicit Caccialup. quod non meminit se legisse hoc ab alio dictum. Ego ad hoc adduco tex. satis notabilem & urgentem iudicio meo, iunctis notatis ibi per Bar. & docto. in l. de rebus. eodem titu. rerum amota. vbi marito, uel uxori agenti actione rerum amotarum permittitur, de quibusdam rebus iuramentum deferre, & de quibusdam probare, & ex illo tex. notat Barto. ꝙ circa diuersas res admittitur variatio, secus circa easdem. ergo ibi innuit tex. quod si maritus, uel uxor vellet probare per testes, uel alias legitimas probationes omnes res fuisse amotas, non possent postea super dictis rebus uariare, & iura-
5 mentum offerre. facit regula, † quod quando competunt plura remedia ad unum finem uno electo cessant alia. l. quod in hęredem. §. eligere. ff. de tribut. c. ut quis duas. de electio. in sexto. & uia quam quis eligit, hæc sibi patere debet. l. si mulier. §. fina. ff. quod met. cau. sibi enim imputare debet, q se ad probandum astrinxit d. l. si mulier. in princi. & ibi glo. quæ opinio comprobari potest ex nota. per Ang. in l. sed & si restituatur. §. 1. ff. de iudi. quem refert & sequitur Dec. in rub. de probatio. col. 13. versic. et retenta. Cur. in tracta. positionum. in 17.
6 breuiloq. cõcludẽtes † quod publicatis attestationibus non cogitur aduersarius positionibus

tionibus respondere; ergo a simili non debet cogi iurare, argumento l. in contractibus. §. illo. C. de non nume. pecu. & ibi glo. in verbo offerri. versi. nec ergo. facit quod scribit Ripp. in l. admonendi. num. 65. ff. de iureiuran. dum dicit opinionem Spec. esse veram, quando actor tentauit probare, & non probauit, ut eo casu excludatur a dilatione iurisiurandi.

In contrarium facit regu. l. manifestę. ff. de iureiuran. quod manifestę turpitudinis est & confessionis nolle iurare, nec iuramentum referre, & ratio esse potest, quia is cui iuramentum defertur, efficitur iudex & testis in causa propria l. fina. §. cum ipse. C. de fideicommiss. quę ratio etiam militat in casu nostro; ergo idem ius statuendum est. l. a Titio. ff. de verborum obligatio. Ad hanc opinionem allludit tex. in l. cum de indebito. §. in omnibus. ff. de probationi. quem notat Ias. in d. l. manifestę. num. 3. ubi licentia cōcedenda est ei, cui onus probandi incumbit, aduersario suo de veritate rei dicenda iusiurandum offerre, quod comprobari uidetur ex doctrina Ange. in d. l. in contractibus. in fi. principij
7 † vbi lapso termino ad probandum, & publicato processu potest quis alteri parti iuramentum deferre, quod comprobatur ex dictis Innocen. in c. vltra tertiam, in fi. quem ibi sequuntur Bal. Card. & Fely. de testib. quod causa potest instrui per cōfessiones facien das, & ante & post terminos datos ad probandum, & id coadiuuatur ex dictis Fel. in
8 rubr. de proba. nu. 6. † quod renuncians ꝓbationi potest uti confessione. c. cum Ioannes. de fide instrument. & iuramentum ita releuat, a probando sicut confessio. l. eum qui. in princ. ff. de iureiuran. Ias. in l. cum te. num. 9. de transact. Dec. in rubr. de probat. colum. 25. sequitur D. Purpura. in d. l. mani
9 feste. num. 6. dicens, † quod exclusus a probando nōn videtur exclusus a delatione iuramenti. Dec. in c. licet causam. colum. 12. versicu. et quia sicut. de probationib. Et hæc opinio adiuuatur ex communi doctrina doctorum nemine discrepante in dicta l. manifestę, quod actor, siue reus, qui semiplene probauit, quo casu potest militare regula. l. qui accusare uolunt. C. de eden. maxime in casibus, in quibus non est locus iuramento suppletiuo, possunt defferre iuramentum litis decisiuum. Nam licet sint uarię opiniones, an huiusmodi iuramentum possit nullis existentibus probationibus, uel præsumptionibus deferri; attamen in hoc, quod stantibus semiplenis probationibus possit deferri, nullus est, qui dissentiat, sicut ergo potest publicatis testibus pro ipso examinatis semiplene probantibus offerre iuramentum non obstante regula d. l. qui accusare. sic ēt debet posse offerre pendēte dilatione, examinatis, & nōdum publicatis testibus, quo casu incertum est, an plene, uel semiplene probauerint, proinde an competat prædicta regula stante pręsertim opinione doct.
10 dicentium, † quod etiam in initio iudicij nullis propositis probationibus possit iusiurandum deferri, quorum sententiam dicit veriorem & ęquiorē ac in practica seruari Purp. in d. l. manifeste. num. 11. in fine. Rip. in d. l. admonendi. num. 65. & quod in quæstione proposita possit quis deferre iuramentum, uidetur tex. in d. l. si quis iusiurandum. in princ. C. de iureiuran. ubi dici-
11 tur † non licere ei, qui ab initio iuramētum detulit, deinde superuenientibus probationi illud reuocauit, iterum cum desperauit aliam probationem ad delationem iuramēti conuolare, quia absurdum esset redire ad illud, cui renunciandum putauit; ergo arguendo a contrario sensu, & a cessante ratione legis, quę argumenta sunt ualida. l. 1. §. huius. & ibi Bal. ff. de offi. eius cui mand. est iurisd. l. quod dictum. ff. de pact. l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patrona. late Euerar. in locis legali. c. 85. si ab initio iuramentum non detulit, licet desperauit aliam ꝓbationem, potest iuramentum deferre, qa tūc dici non potest, quod ei renunciauerit, & huic fundamento accedit aliud, quod sumitur ex d. l. si quis iusiurandum. §. si quis autem. vbi si quis obtulit iuramentum, potest illud reuocare, & alias probationes ꝑstare si uoluerit, ergo idē dicēdū est, si a principio uoluerit probare, licere hoc reuocare, & ad delationem iuramenti, si uoluerit cōuolare, ut idem opereť qđ sæpe dictū est, oppositū in opposito, quod propositum in proposito d. l. et si contra. ff. de uulg. & pupil. l. fina. §. fina. ff. de leg. 3. & æquiparatorum eadem sit dispositio, argumento. l. si quis seruo. & ibi glo. fina. C. de furt. & ser. corrup.
12 Nam † in iure videntur æquiparata iuramentum & probatio. l. sed et si possessori. §. si cum de hæreditate. ff. de iureiuran. Et sequendo hanc opinionem, censuit Senatus in causa spectabiliū Io. Thomæ de Magistris, & Dauit de Castello locum esse oblationi prædicti iuramenti.

SVMMARIVM.

1 *Datum ob causam, quâ non culpa accipientis, sed casu fortuito sequuta non est, non potest repeti, plures casus ad hoc notat.*

2 *Locator operarum suarum si per eum non stetit, quominus operas suas praestaret debet habere integrã mercedem.*

3 *Legatum sub conditione relictum, si conditio deficiat ob mortem eius, in cuius persona conditio debet impleri nihilominus debetur.*

4 *Hares sub conditione institutus, si Stichum manumiserit, mortuo Sticho, nihilominus remanet hares, quia non uidetur defectus in conditione, cum conditioni parere non potuerit.*

5 *Poenitentiae tunc locus est, ubi res est integra, secus si incboata, cum dicatur per poenitentiam iniuriam fieri non debere ei, qui incboauit, intellige ut nume.12.*

6 *Contractus innominatus ad naturam contractuum nominatorum reducitur, si illi interponatur stipulatio.*

7 *Poenitentiae locus non est in contractibus nominatis.*

8 *Verbum promitto praesertim in instrumentis positum, importat stipulationem, limita ut nu.13.*

9 *Conductor domus, qui in annum babitationem conduxerat, potest pensionem totius anni solutam pro dimidia, uel pro rata temporis repetere, quo domum casu fortuito collapsam babitare non potuit.*

10 *Legatum alicui factum, si negotijs trium filiorum interuenerit uno decedente, non debetur, nisi pro portione haereditaria uiuentium.*

11 *Filię, quae fauore fratrum renunciauit haereditati paternae, mortuis fratribus non nocet renunciatio.*

13 *Alienationis probibitio cessat deficientibus personis, ad quas res probibita alienari, debet uenire.*

14 *Contractus nominatus, quando habet dependentiam contractus innominati, tunc in contractu nominato militat regula, cessante, causa cessat effectus.*

16 *Curatoris pactum pupillo nocere non potest.*

DECISIO XCVIII.

De remissione bonorum omnium pupillarium facta matri per tutorem ad certum tempus pacto apposito, ut infra illud temporis spacium mater filijs alimenta subministrare, & expensas ratione doctrinae praestare deberet, an decedente uno ex dictis filijs, tutor possit repetere partem bonorum pro rata matri remissam.



IO. Petrus de Spatis a sancto Germano, tutor Guilielmi et Horatij filiorum quõdam Ioannis de Spatis eius fratris publico instrumento remisit Marię matri dictorum pupillorum omnia eorum bona mobilia, & immobilia, utenda & fruẽda, spacio trium annorum, ea lege, quod ipsa mater teneretur durante dicto triennio alimenta pstare dictis filijs, eosq; ad ludum literarium mittere, necnon onera pro rata dictorum bonorum subire, quę omnia & singula partes ipsae cum iuramento promiserunt obseruare, in nulloq; contrafacere. Lapsis uero aliquot mensibus Horatius, alter praedictorum filiorum apud matrem educatus, perijt, ob cuius mortem petijt tutor dimidiam bonorum matri remissam restitui; matre excipiente non teneri. Quaesitum fuit, an iure agat patruus, uel mater excipiat. Et uidebatur prima fronte incongruam tutoris petitionem dici posse. Nam si dicimus contractum de quo agitur esse innominatum. l. penult. C.
1 de condi. ob cau. † ubi datum ob causam, quae non culpa accipientis, sed casu fortito sequuta non est, non potest repeti. concordat. l. fina. eodem titu. a contrario sensu, cum alijs adductis per glo. in l. si uno. §. item cũ quidam. in uerbo personis, circa finem. uersic. uel dic quod est uerius. ff. loca. ex quibus colligitur, quod ubi ex contractu aliquid pro specie mihi tradita facere debeo, si casu fortuito, uel in mea aut alterius persona, uel quocunque modo contingente facere impedior, nihilominus mercedem, uel rem cõuentam prosequi possum, nisi culpa, uel mora posis mihi imputari, his accedit tex. in l. 3. §. quod si ita. ff. de de condic. cau data. quo cauetur, quod si aliquid alicui dedi, ut intra certum tempus aliquid posibile faceret, ut puta Stichum manumitteret, si intra praedictum tempus manumittendi decesserit Stichus, cessat repetitio, immo non solum cessat repetitio, sed etiam datur actio ei, cui promissum fuerat aliquid dari, si Stichum manumitteret d. §. quod si, ita. uersi. quinimo.

Si uero contendimus contractum esse nominatum, idem dicendum puto. l. qui
2 operas. ff. locati. † ubi qui locauit operas suas, si per eum non stetit, quominus operas suas praestaret, debet habere integram mercedem, facit tex. in l. sed addes. §. fin. ff. locati, ubi casus contingens in personam eius, cui aliquid erat promissum facere, si non stetit per promittentem, quominus adimpleret non operatur resciſsionẽ contractus, sed sidem contractus impleri aequum est.

Hoc idem uidetur etiam procedere in ultimis uoluntatibus. l. annua. in prin. ff. de
3 annu. leg. et ibi Bar. † ubi legatum sub conditione, si cõditio deficiat ob mortẽ eius, in cuius personam conditio debet impleri, nihilominus debet, his adstipulatur tex.

 in l. quae

in l. quę sub conditione. §. quotiens. ff. de
4 condi.institu.quo disponitur,† q̄ hęres institutus sub conditione, si Stichum manumiserit, mortuo Sticho, nihilominus remanet hæres, quia non dicitur conditio defecisse, si parere conditioni non possit, & ex isto tex. uidetur comprobari, glo.fi. in l.penul.C.de condi.ob cau.quam sequitur Andr. Poma. in ultima addit. ad Bart. in l.si pecuniam. vers.quinto fallit.ff.de cōdi. cau.da. & si hæc locum habent in ultimis uoluntatibus, idem erit, & in contractibus dicendum, cum ualeat argumentū de ultimis uoluntatibus ad contractus etiā innominatos.l.iure ciuili. ff. de condic. & demon.cum alijs similibus.

Nec obstat doctrina Bar.in l si pecuniā nu. 14.ff.de condi.cau.da.l. penult. C.eodē titu. quod licet non detur repetitio ex illa conditione, quasi causa, propter quam fuit facta promissio non fuerit sequuta, datur
5 tamen repetitio ex pœnitentia, † quia ad hæc respondetur, tunc pœnitentiæ locum esse, quando res est integra, secus si non sit integra, ut puta, si is qui aliquid implere tenetur inceperit actum, nam tunc pœnitentia non debet iniuriā ei, qui facere inchoauit inferre.l.si pecunia. §.item si quis dederit.& glo.in princ.d.legis, in uerbo, sed cū liceat. versic. caue tamen. ff. de cond. cau. da.glo.fi.in l.quod Seruius. vers.sed nōne. & Bar.in l.3.in prin.num.1.eodem tit.

6 Vel potest responderi, † quod propter stipulationes interpositas iste contractus reducitur ad naturam contractuum nominatorum, & parit actionem.l.ex placito. C.de rer.permut. Bar.in l.fina. C.de condi. ob cau.quem refert & sequitur Alex.consi. 40.nu. 17.uolum.4.& in l.sciendum.col.2. ff.de verbo.obligatio.Salyc.in l.sicut.in fi. C.de actio.& obliga.per tex. in d.l.ex placito.C.de rer.permut. latissime Ias. in rub. ff.de uerborum obliga.num.15.usque in fi.
7 †Sed in contractibus nominatis non est locus pœnitentiæ d. l.sicut. & ibi communiter docto.Bar.in d.l.si pecuniam. num.7.8. & 11. glo. in d.l.si uno, in uerbo personis, in fi.ff.loca.Natta consi.171,nu.2. D.Roll. a Val.consi.8.num.29.& 40. nec etiam est locus condictioni ob causam, Bar.in d.l.fi. nu.5.ff.de condi. cau. da. ergo nec in contractu innominato, in quo stipulatio interuenit, & iuramentum, Thom.Ferra. caut. 38.num.3. post Ange.Fulgo.Pau.de Cast. Imo.Alexan.Butri. Ab.Fely. & Ias. per eū adductos, Natta consi.609.nu.44. & consi. 417.colum.penul.& fina.

Nec obstat, quod in hoc contractu nulla est stipulatio, sed tantum partes promise
8 runt seruare conuenta, † quia verbum promitto pręsertim in instrumentis importat stipulationem.§.si scriptum. Insti.de inuti. stipula. & l.1.cum ibi notatis per docto. C. de contrahen.& commit.stipula. Salyc.in d.l.sicut.in fine.reprobata opinione Bal.& eum sequitur Roma.& Areti.in l.sciendū. ff.de uerborum obligatio. colum.2. & hæc comprobantur, eo quod promissio legitime facta ex casu superueniente mutari, aut corrumpi non debet.l.non corrumpi. ff.de itine.actuq; priua. Alb.in l. licet. nume.3. C.locati.

Contrariam tamen opinionem, siue simus in contractu nominato, uel innominato, seu ultimis uoluntatibus, videntur defendere infrascripta iura. Primo, in contractibus nominatis tex. in l.si uno. §.item cū quidam.ff.locati.vbi ab eo, qui nauem locauerat nonnullos homines uehendi gratia, naui casu fortuito amissa, potest vectura accepta repeti, cum munere uehendi non fuerit functus, cui accedit tex. in dicta l.sed addes.§.si quis cum in annum. eodem
9 titu.† vbi conductor domus, qui in annum habitationem conduxerat, potest pensionem totius anni solutam pro dimidio, uel pro rata temporis, quo domum casu fortuito collapsam habitare, non potuit repetere, concordat tex. in l.si quis domum.§. fina. & in l.martius, qui loquitur in opere inchoato.ff.eod.tit.locati.

Secundo, in contractibus innominatis facit tex.in l.si pecuniam.in prin. ff. de cō. ob cau.vbi datum, ut accipiens aliquid faciat, si impediatur casu fortuito, licet per eum non steterit, quominus adimpleat, cū liceat ei, qui dedit pœnitere, proculdubio repeti potest, & hoc videt̄ regulare, licet fallat in casibus, de quibus eadem.l.si pecuniam.§.sed ubi, his conuenit tex. in l.fina. ff.eod.tit.ubi datum alicui, ut Stichum daret, si decedat Stichus repeti potest.

Tertio, in ultimis uoluntatibus urget
10 tex. in l.Seio amico. ff.de annu. lega. † vbi legatum alicui factum, si negotijs trium filiorum interuenerit uno decedente, non debet̄ nisi ꝓ portione hæreditaria uiuētiū & Bar.illam legē sumat hoc modo, legatū factum ob aliquam causam determinatur secundum causam sibi annexam, & Dyn. quem refert, & sequitur Alberi.ibi sumat, q̄ diminuto onere diminuitur emolumentū, q̄ occasione dicti oneris erat relictum, & ex illo tex.arguit ad cōtractus, cōcludēs eos

eos debere regulari secundum causam eis annexam, qua cessante cessare debet eius effectus l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. c. cum cessante. de appella. immo videtur in totum defecisse conditio. l. in testō ita erat scriptum. ff. de condi. & demonstra. ubi legatum alicui factum, si Seiam in uxorem duxerit, si moriatur, Seia defectus cōditione intelligitur, & relictum non debetur. Et quęstioni nostræ multum applaudit tex. in l. penul. in princ. ff. de condit. & demonstr. vbi legatum factum alicui, si duobus aliquid dederit, de rigore iuris nō debetur, si alter eorum quibus danda erant, puta cētum, ante pręstationem perierit, de æquitate tamen fit interpretatio, ut pro parte dimidia debeatur, nisi legatario possit mora imputari, faciunt etiam quę post Bal. Saly. Pau. de Cast. Gemi. Ludo. Roma. Soci. & Dec. adducit Marsi. in rub. de fideiuss.

11 nu. 225. Capi. decis. 190. †quod filia, quę renunciauit hæreditati paternæ, propter fratres, mortuis fratribus renunciatio illi non nocet, quæ conclusio communis est, teste Paris. consi. 26. num. 19. & sequen. uol. 3. & Dida. in tertia par. relectionis. c. quamuis. de pact. in sexto. §. tertius. num. 4. ubi constanter affirmat hanc esse communem opinionem, pro qua stat regula l. iubemus. C. ad Senatusconsul. Velle. ubi generalis renunciatio facta respectu vnius rei, uel personę ad illam rem, seu personā coarctatur. Et deficientibus personis, ad quas res prohibita alienari, debet uenire, cessat prohibitio alienationis per reg. cessante causa, debet cessare effectus, de qua etiam late tractat idem Marsi. in repe. l. uni. nu. 23. & seq. C. de rap. uirg. Io. Crot. consi. 89. nu. 7. quæ regula etiā uendicat sibi locū in contractu nominato, qui habet dependentiam a contractu innominato, Tiraq. in suo tract. cessante causa, nu. 56. iuncta 36. limitatione, & hac opinione stante quę uerior est.

Non uidētur obstare in contrarium adducta, & primo tex. in l. pen. C. de cond. ob cau. cum aliis similibus, quia respondet, vt per Bart. ibi, quod licet non possit repeti p cōdictionē ob cām quasi ea nō sequuta, pōt tñ repeti ex pñia, cum liceat pœnitere d. l. si pecuniam. in prin. & ibi Bar. in prin. nu. 11. & 14. quē sequitur And. Poma. ibi in addi.

Nec refragatur responsio supra data, videlicet,

12 †quod pœnitentię non sit locus, cū res non sit integra, qm̄ incipiendo aliquid facere de eo, quod erat faciendum, non ppterea dicitur res non esse integra, quia faciendo aliquid non impletur contractus, et sic alius non obligatur, merito est locus pœnitentiæ, ista sunt verba Bar. in d. l. si pecuniam. nume. 12. pro quo facit quod dicitur aliquid non dici factum esse, donec quicq̃ superest agendum.

Nec mouet tex. in d. l. si pecuniam. §. itē si qui dederit. ff. de condi. cau. da. quia non dicit non esse locum pœnitentiæ, sed quod pœnitentia non facit iniuriam ei, qui emit, quia si uiuit seruus emptus, qui emit, liberatur restituendo seruum pœnitenti. Si uero perierit, nihil pręstabit, cum nihil sit ei imputandum, admittit ergo ille tex. pœnitentiam, quamuis nollit eam inferre damnum.

Nec est impedimento glo. in d. l. si pecuniam. in prin. in uerbo, sed cum liceat, uers. caue, quia debet intelligi secūdum legem, quam allegat, & sic secundum l. quod Seruius, quæ loquitur in casu speciali fauore mr̄monij, Bar. in d. l. si pecuniā. nu. 3. & 12.

Non obstat, quod propter stipulationes dicatur iste contractus sequi naturam contractuum nominatorum: quia duobus modis responderi potest. primo, hanc conclusionem esse disputabilem, ex his quę scribit Alb. in d. l. 3. C. loca. & late Ias. in d. rubr. ff. de uerbo. oblig. nu. 15. & sequen. Secundo respondetur in casu nostro frustra quęri de stipulatione, cum in eo nulla interuenerit.

13 Nec repugnat uerbum promitto, †quia cum sit positum in contractu innominato, non importat stipłonem. Alex. in l. sciendū. col. 1. uersi. secundo limita. ff. de uerb. obli. post Bal. in l. sicut. C. de actio. quem sequitur ibi Sayss. col. 2.

Vel rñderi pōt, q licet stipulatio addita contractui innominato immutet eius natura, ita ut faciat contrahentes efficatius obligari, quia propter stipulationem adiectam oritur actio etiam ante implementum, quę non oritur ex simplici contractu innominato d. l. ex placito. C. de rer. permuta. cum ibi not. attamen adiectio stipulationis non operatur, quin ex contractu innominato competere possit repetitio per condictionem ob causam, uel ex pñia re integra, ita cōcludit Soc. post Rom. Alex. & Aret. p eū alleg. in rub. ff. de uerb. obli. col. 12. usque in fi. ubi latius & clarius cęteris docto. quos uiderim discutit hunc articulum, sequitur Ias. in l. cum mota. nu. 10. uers. quid tenendū. & seq. C. de trāsac. ubi dicit istam esse cōem sñiam repbata opinione Bart. in d. l. 2. in fi. C. de cond. ob cau. q̃ coadiuuari pōt ex scriptis p Tiraq. in d. limita. 36. post Bar. in d. l.

14 cū te. C. de pac. inter emp. & uen. †q'qñ cōtractus nominatus habet dependentiam

contractus innominati, tunc in contractu nominato militat regula cessante causa, cessat & effectus.

Nec est impedimēto iuramentum, quia semper intelligitur secundū naturam contractus, super quo interponitur, uulgata l.fi.C.de non nume.pecu.vbi docto. et rebus sic stantibus, nunquāq; trahitur ad incogitata, nec ad ea, de quibus iurans uerisimiliter non disposuisset, si fuisset interrogatus.c.quemadmodum, de iureiuran.c.cum iuramento, iuncta glo.de homic.latissime Tiraq.in repe.l.si unquam, in prefatio.nu. 165.& octo seq.C.de reuoc.dona. Rip.ibi in 3.quest. quib9 non nocent q̄ scribit Ias. in d.l.si pecuniam. in princi.num.25.ff.de condi.cau da.vbi facit regulam incontrarium, videlicet, iuramentum debere intelligi, ut semper addat robur, & maiorem efficaciam præter & ultra naturam actus, & respondet ad d.l.fi.C.de non nume.pecun. quia & si uerum sit, iuramentum addere robur & efficaciā contractui, attamen ubi consensus deficit in primordiali conuentione: tunc iuramentum non extendit cōsensum, ꝓinde nec obligationē ita seipsum declarat Ias.in d.l.si pecuniam.nu.25. vers. vnde etiam si iurauerit, & alij supra citati, sed in casu nr̄o nō fuit cogitatum de morte filij, sed de uita, vt ex conditione præstationis alimentorum, & doctrinæ, apposita apparet.

Præterea est dubitabilis opinio, an iuramentum in contractu innominato interpositū operetur, ut non sit locus pœnitentie, ex his quæ scribit Alex. in d l.si pecuniam in princ.col.fi.versic. dicit tamen Imo.vbi etiam citat Fulgo.& p ea quæ scribit Dec. in c.1.col.18.& duabus seq.de iudi. dicens hanc opinionem esse de iure ꝓbabiliorem, licet alia sit cōis, quos refert Nat.cons.381. nu.5.& 6. Vel & tertio rn̄deri pōt ex scriptis a Dec.in l.nō omnis.nu.11.ff.si cer.pe. & consi.305.nu.7.& seq. quē refert & sequitur Alb.consi.74.nu.5.vbi concordando opiniones distinguit, aut iurm̄ de obseruando, et non contrauenienda est positum in primordiali conuentione, seu dispositione, & tunc stante iuramento nō poterit p ę nitentia a cōtractu recedi, aut iurm̄ additū est in clausulis executiuis, & tunc iurm̄ nō operatur quin possit cōtractus re integra reuocari pœnitentia, cū cl'æ positę in executiuis, non alterent principalem dispositionem, cle.1.in fi.de p̄ben.quam respōsionem & si urgere uideatur, attamen pro cōstanti non admitto, sed primæ inhęreo.

Non obstat gl. in d.l.si uno §.item cum quidam, in verbo personis. in fi.ff.loca.& tex.in d.l.3.§.quod si ita.& in versi. quinimo.ff.de cond.cau.da. quia prædicta gl. recte intuēti prę se fert duas rn̄siones.prima, ꝙ prædicta iura debeant intelligi adhibita distinctione, de qua in d.l.si pecuniā.§.sed ubi, ad quam distinctionem se refert etiam gl.in d.§.sed ubi, in verbo morā, & in verbo, periret, ac in d.vers.quinimo, in uerbo defuncto. Alia responsio resultat ex versic. nisi pœniteat, quæ concordat cum rn̄sione Bar.in d.l.penult.C.de cond.ob cau.& in d.l.si pecuniam.

Non aduersatur.l.fi.C.eod.tit. quia rn̄detur, ut per glo. in d.l.si uno.§.item cum quidam, in uerbo personis, ubi etiam circa mediū, dicit speciale esse in salario, seu honorario debito aduocatis, idem & in salario constituto rectoribus, de quo late per Dec.consi.70.

Vel rn̄de melius, ut per Bar. in d.§.item cum quidam.nu.5.& in l.1.§.diuus.col.1.et 2.ff.de uar.& extraor.cogni.

Non obstat.l.q operas.& l.sed addes.ff. 15 loca.† quia ad illas.ll.rn̄det Bar.in d.l.si pecuniam.col.fi.uersi.ultimo oppo. sequēdo distinctionem Guarne.glossato. in d.§.itē cū quidam, quem etiam sequitur ibi Bart. nu.5.& 6.quē omnino videas.& in d.l.1.§. diuus.col.1.& 2.ff.de uar.& extraor.cog.

Non obstat.l.annua.quia ibi non in utilitatē matris fuerat factum legatū, prout in d.l.Seio, in fauorem filiorum, ita gl.1.& 2. in d.l.Seio, bonus tex.in l.illis libertis, in fi. vers.sed ei testator.ff.eod.titu.Et sequendo hanc partem, censuit Senatus bona ꝓ dimidia restituenda tutori in utilitatem alterius 16 pupilli fratris, † cui pactū curatoris nocere non potuit, l.pactum curatoris.C.de pact.

SVMMARIVM.

1 *Dictionis parrochiæ significatio quæ sit.*
2 *Parrochiale ius quod sit, et quibus modis cōsideretur.*
3 *Sacramenta diuina gratis ministrari debent, non obstante quacunque consuetudine in contrarium. & nu.31.declaratur.*
4 *Oblationes ultroneę, et à sponte dātibus, accipi debēt.*
5 *Tex.in c.ad apostolicam, de simonia.declaratur.*
6 *Ad positionem alicuius uerbi sequitur solemnitas, quę ex tali uerbo resultat.*
7 *Consuetudo ex solutione uario modo facta, introducta esse non censetur, præsertim in actibus uoluntarijs, & nu.43.limitatur.*
8 *Ad consuetudinem probandam, testes singulares non sufficiunt secundum communem opinionem.*
9 *Ad consuetudinem inducendam actus eo animo fieri debent, ut inducatur consuetudo.*
10 *Interdictum possessorium aliquod in annuis præstationibus*

nibus non datur, nisi illę præstationes super aliquo iure reali fuerint radicatæ.
11 Glo.fi.in l.ob carmen.ff.de testi. quæ uult possessionem per singulares testes probari posse, an sit recepta, et de communi attestatur. nu.25.
12 Quasi possessio iuris exigendi plenè, non autem semiplene probari debet.
13 Testium dicta non irritantur, ubicunque de eorum commodo immediatè non tractatur. & nu.38.
14 In interdicto retinendæ possessionis, extrema requisita probanda sunt.
15 Diuturna sola præstatio absque aliqua causa, siue obligatione introducta, non obligat soluentem.
16 Actus nostri uoluntarij non extenduntur, nisi quatenus de necessitate inferunt.
17 Parrochianus, in quibus causis cogi possit ad præstandas oblationes.
18 Capellanus compellere parrochianum potest ad solutionem cerei, uel alterius rei, quam consueuerat offerre.
19 Ex diuturna præstatione in dubio præsumitur animus se obligandi.
20 Elemosinæ debitæ, seu consuetæ dari pauperibus eisdē perpetuò dari debent.
21 Bartoli doctrina in l.priuilegia.C.de sacros.eccle. pluribus authoritatibus exornatur.
22 Operarius dignus est mercede sua, quod alijs sacrarum scripturarum testimonijs comprobatur.
23 Oblationes iuri diuino, canonico, & ciuili, contrariæ non sunt.
24 Vbi de probanda frequentia actuum agitur, ex quibus inducitur consuetudo, testes singulares de diuersis actibus deponentes probant. & nu.26.
27 Testium singularitas, ubi agitur de probanda aliqua obseruantia in genere non infringit eorum dicta.
28 Testes in dubio contestes esse præsumantur.
29 Testis singularis dictum dato, quod probationem plenam non faciat, nihilominus alteri testi adminiculatur, ita ut semiplenè probet, aut saltem præsumptionem inducat.
30 Iuramentum suppletiuum etiam in remedijs possessorijs recuperandæ deferri potest.
32 Ecclesiasticæ res, quorum alienatio est probibita, regulariter in remunerationem obsequij, et laboris alienari possunt.
33 Exactio licet à principio in spiritualibus etiam pro labore non admittatur, spontanea tamen oblatio, & donatio subsistit.
34 Diuersitas facti iuris diuersitatem introducit.
35 Testibus dignioribus & pluribus numero standū est.
36 Testibus deponentibus de proprijs solutionibus magis credendum est, quàm alijs, cum enim ad eorum incommodum deponant, eorum dictum contra alios probationem facit.
37 In possessorio remedio leuior probatio requiritur.
39 Testes uniuersitatis in causa uniuersitati spectante, quo ad authoritatem, sed singularibus personis, quo ad utilitatem, non admittuntur.
40 Testis etiam in causa, in qua eius commodum uersatur deponere potest, modo protestatione utatur, quod ex tali depositione nolit se iuuare.
41 Testis inhabilis dictum, ualidatur per dictum alterius habilis.
42 Testis deponens se non recordari, non per hoc inualidat propriam depositionem.
44 Donatio alicuius rei multo tempore continuata in ecclesia, obligationem in futurum inducit, ut singulis annis more solito idem donetur.
45 Consuetudo probata esse censetur, probata frequentia actuum.
46 Oblationes in casu necessitatis exigi à parrochianis possunt.
47 In causa oblationum remedium possessorium, & petitorium datur. & nu.48.
49 In iuribus personalibus, quæ subiectiue fundantur in persona, licet non detur quasi possessorium, fallit tamen in annuo cēsu, & redditu, qui reputatur, quid immobile, ideo remedium possessorium datur.
50 Possessorio iudicio agi potest pro pensione solita solui, & demum subtracta, ut ad eius restitutionem quis teneatur.
51 In possessorio remedio retinendæ, quando requiratur probatio, quod tempore litis motæ esset quis in possessione, & quando sufficiat probare semel quem possedisse.

DECISIO IC.

An rector Ecclesiæ Ius exigendi oblationes, & certam grani quantitatem à parrochianis habens, & in illius iuris quasi possessione existens, cogere parrochianos ad dictam solutionem possit, & plura de probatione consuetudinis.


Euerendus Rector Ecclesię Sancti Petri castri Argenti vallis Augustæ coram Senatu pposuit se a tanto tempore, & citra cuius initij memoria, iuncto tempore suorum antecessorum, nō extat in contrarium, fuisse, & esse in possessione, seu quasi exigēdi singulis annis eminam vnam grani a quolibet parrochiano montes habitante, & eminam unam uini a quolibet parrochiano planitiem colente; petens propterea non soluentes compelli ad soluendum, seq; in ea possessione manu teneri, & quatenus expediat restitui. At negantibus aliquibus parrochianis rectoris proposita, ipsosq; nunquam aliquid ratione dicti parrochianagij soluisse contendentibus; quęritur admissa rectitudine gestorum. An rectoris intentio ex actis iustificetur, an vero exceptione elidatur, ad cuius quęstionis cognitionē, ut intelligatur iuxta Ciceronis doctrinam, lib.1.offic.c.1. quid sit id, de quo disputatur.

1 Primo sciendum est, †quid significet hęc dictio parrochia, et omissa interpretatione authorum humanarum literarū, apud quos uariè accipitur, ut late in dictionario habetur, in uerbo parrochus, & amplectendo interpretationes canonistarum,

 dici-

dicitur esse verbum grecum latine particionem curæ significans, quia rector parrochiæ debet habere curam populi sibi intra certos limites constituti. Archid. Io. And.& Gemi.in c.licet canon, de electio. lib.6.aliquando accipitur pro loco, in quo degit populus alicui ecclesiæ adiudicatus, certis limitibus constitutis, Ab. & Card.in rub. de parroch.num.1.summa Ang.in uerbo, parrochia, bonus tex.13. quęst.1. c. ec-
2 clesias. in princip. hinc dicitur † ius parrochiale, siue parrochianagij, hoc est ius ad parrochiam, siue eius rectorem pertinens, quod quidem ius septem modis considera tur, videlicet, in audienda missa diebus festiuis in parrochiali ecclesia. c. ut dominicis.de parroch.in decimis, in oblationib⁹, in pœnitentijs recipiendis, in exhibitione sacramentorum, in sepulturis, in benedictionibus nubentium, Ab. & Cardi.in dicta rub.de parroch.num.2. summa Angeli. in d.uerbo, parrochia. nume.1. late Roma. consi.356.circa primum. colum.1. Istis sic præmissis, cum in casu, de quo agitur, tractetur de iure parrochiali competente ex capite oblationum.videndum est, an ad huiusmodi annuales, & certas oblationes cōpelli possint parrochiani, & cum proponatur has oblationes fuisse præstitas propter labores, & operas, quas præstare solēt rectores, siue curati dictæ ecclesiæ in deferendis, ministrandisue diuinis sacramentis ipsis parrochianis infirmantibus in eorum domibus, procul ab ecclesia parrochiali sitis. Videretur dicendum, hos par-
3 rochianos non esse compellendos, † cum huiusmodi diuina sacramenta debeant gratis ministrari, non obstante quacunq; consuetudine in contrarium disponente.c.non satis.c. ea quę. c.ad nostram. c. suam. de simon.c.penul.de sepul.c.gratia.& c.qui studet. 1.quęstio.1. Pau.de Cast. consi.363.nu. 1.uolum. 1.Corn.consi. 296.litera e, & seq. uolum.4.Dec.consi.215.nu.2.quorum opinio corroboratur dicto diui Math. c.10.in illis verbis, gratis accepistis, gratis date, & ex eo quod scriptum est de Eliseo propheta, lib.Reg.4.c.5. q Naaman Syro a lepra mundato, & munera offerenti propter susceptam sanitatem, respondit in hæc uerba, viuit dominus ante quem sto, quia non accipiam, cumq; vim faceret Naaman penitus, non acquieuit Eliseus, quinimo aduersus Giezi eius puerum, eo quod duo talenta & uestes mutatorias, quas Eliseus recusauerat, accepisset, in hæc uerba prorupit. Nunc igitur accepisti argentum, & accepisti uestes, sed & lepra Naaman adhęrebit tibi, & semini tuo in sempiternum. His accedit, quod scribit Micheas.c.3. inuehens aduersus Principes, & sacerdotes domus Israel Principes eius in muneribus iudicabant, & sacerdotes eius in mercede docebant, & prophetæ eius in pecunia diuinabant.& Actuum apostolorum.c.8.vbi Symon magus, qui pecuniam obtulerat, vt spiritum sanctum susciperet a diuo Petro, his verbis redarguitur, pecunia tua tecum sit in perditionem, quoniam donum Dei existimasti pecunia possideri. eiecit enim dominus noster ementes & uendentes de
4 templo.Math.c.21. † Nam oblationes, ultroneę, & a sponte dantibus accipi debent. Exod.c.25.in prin.& c.35.quinimo in huiusmodi oblationibus nulla conuentio expressa, siue tacita, iure subsistere potest. Et tanquam simoniaca non ualet.c.ueniens.c. tua nos.glo.1.in d.c.non satis. & in d.c.dilectus. in glo.penulti.de simon. Pau.de Cast. d.consi.363.col.2. versic. tertio requiritur. quem sequitur Dec. d.consi.215.col.1. in fi. versi.postremo.

Nec obstare uidetur.c.ad apostolicam.
5 de simonia. † quo cauetur laycos posse compelli ab episcopo obseruare pias consuetudines in oblationibus, quia potest multis modis responderi, ut per Pau.de Ca. dicto consi.363. Primo, ꝙ illud. c.intelligatur secundum Innoc. de illis, qui solicitant, uel statuunt, quod nihil detur per alios.

Secundo, quod loquatur de laudabili cōsuetudine, pia deuotione fidelium introducta ad cuius essentiā, dicit plura requiri, quæ casui, in quo consuluit non interuenerunt, videlicet, quod parrochianis gratis, sponte, pure, & simpliciter, nulla necessitate, nec pactione cogente, obtulerint, & soluerint. c. dilectus filius.A.& c.tua. de simonia.c.de eulogijs. 18.distinc.& d.c.ad apostolicam, in illis verbis, pia deuotione fidelium, item in illis, exigunt, & extorquent, & hoc tenet Pau. de Cast. in d. consilio in tribus primis requisitis, sequitur Corne.d. consi. 296.litera K, & l.uol.4. Dec.d.consi. 215.colum.2.versi.uenio ad secundum, sed in casu nostro uidetur ex testibus probari, quod singulis annis, & certo tempore publice monebantur, & interpellabant parrochiani ad solutionem dicti parrochianagij; ergo non potest dici, quod gratis & sponte soluerint.

Item requiritur, quod id, quod a parrochianis soluitur sit certum, taxatum tamen arbitrio parrochianorum, non autem rectoris

ctoris ecclesiç. d.c.dilectus.in fi.Pau.de Castro d.consi.363.colum.2. versi. quarto requiritur, Archiep.Floren.in sua summa, in tertia parte.titu.12.c.11. uersic. quarto propter consuetudinem. Item requiritur, quod totus populus, uel maior pars persistat in seruando dictam laudabilem consuetudinem. nam tunc poterunt cogi singulares non seruantes, Pau.de Cast.in d.consi.363. colum.2. versi.quinto videtur requiri, sed in casu nostro apparet totum populum, uel maiorem partem nolle persistere, nec perseuerare in dicta consuetudine, immo potius uelle a dicta oblatione recedere; ergo non uidetur probata dicta consuetudo, nec ipsum rectorem esse in quasi possessione iuris exigendi prędictum parrochianagium ratione dictæ consuetudinis, ita videtur concludere Pau. de Ca. d.consi.363. nu.8. & 9. Posset etiam respōderi ad c.ad apostolicam, prout respondet Roma.consi.344. dicens, illud procedere, ubi quod dictat consuetudo esse præstandum, habet in se aliquam iustam causam, puta si subrogatur loco decimarum, uel canonicæ portionis, uel ad hoc, ut rector se sustentare possit, & sic intelligitur de consuetudine rationabili, utputa, quando soluitur aliquid pro lampada ardente ante sacram eucharistiam, ut exemplificat Viuius in suis commu. opin. in verbo, consuetudo rationabilis, adducens d.c.ad apostolicam.

Vel potest melius respōderi illud c. loqui de consuetudine, & sic pręsupponere
6 cōsuetudinem esse legitime probatā,† quia ad positionem alicuius verbi sequitur solemnitas, quæ ex tali uerbo resultat Ias.in l.sciendum.in primo notabili. ff. de uerbo. obligatio. cum alijs cumulatis per Dec. consi.54. sed in casu nostro negari potest, aliquam consuetudinem esse legitime probatam: ergo prædicti.c.ad apostolicam, nō conuenit dispositio.l.4.§.toties.ff.de damno infec. quod autem non sit probata consuetudo, uidetur apparere; cum non constet probata esse extrema requisita ad probandam consuetudinem. & primo, quod illud parrochianagiū fuerit solutum a parrochianis uniformiter, sed ex aliquibus testibus hincinde examinatis, vr probatum solones fuisse diformes, & aliqn plus, aliqn
7 minus solutū, & ab aliquibus nihil, †ex qua solone uario modo facta nō pbatur introducta consuetudo, pręsertim in istis actib9 uoluntarijs, Bar.in l.de quibus. nume.16.ff. de legi.& in l.solent.§.non uero. num.4.ff. de off. proconsul. quem refert & sequitur Dec.d.consi.215.colum.2. versic. secundo hoc idem probatur post Corn.dicto consi. 296.litera i, item requiritur, quod testes deponant de visu actus, cuius consuetudo allegatur, & de eius frequentia, ita quod appareat ex huiusmodi actibus esse inductū
8 consensum populi, uel maioris partis, † & testes debent esse contestes, alias si sint singulares non probant consuetudinem secundum magis communem cōclusionem Dec.in d.consi.215. colum.2. versic. tertio quia.& uersi.quarto hoc idem, cum pluribus relatis per Portium lib.1. commu.opi. conclusio.34.colum.5. versic.tertio infertur, quibus addo Roch.de Cur.in c.fi.quęstio.4.& 6.de consuetud. Viui.in suis communi.opinio.in uerbo, testes singulares nō faciunt fidem.nu.4. ubi attestatur de communi, addo etiam eundem Dec.consi.402. num.15.sed in casu nostro pro maiori parte testes uidentur singulares, quia deponūt de solutionibus ab ipsis testibus factis, ergo non uidentur probare consuetudinem, Addit & unū Dec. d.consi.215.nu.4.post glo.in c.consuetudo. distinc.1. & Ab. in c.
9 fina. num.17. de consuetud.†quod ad inducendam consuetudinem debent actus fieri eo animo, ut inducatur cōsuetudo, sed hoc, in casu proposito non fuit probatum, nec adductum: ergo non est probata consuetudo soluendi dictum parrochianagium.

Nec obstare uidetur, quod plures testes testentur, rectorem prędictæ ecclesiæ solitum exigere, esseq; in quasi possessione exigēdi a parrochianis prędictum parrochianagium petitum, quo casu uideatur probata talis quasi possessio exigendi per ea, quę dicit glo.fina.in l.ob carmen.ff.de testib.& ideo rectorem debere manuteneri, aut saltem restitui, quia potest multipharie respondere.

Primo, nullum in hoc casu posse competere remedium possessorium, Bart.in l.fina.
10 ff.quorum bono.† ubi pro annuis præstationibus si non radicantur in aliquo iure reali competente in aliqua re, uel persona, non datur aliquod interdictum possessorium, cum non habeat locum possessoriū, nec datur, ubi non posset competere petitorium, & Bar.sequitur pluribus docto.adductis, Afflic. decis.395.num.3. Rip.in d.l.fi. nume.3. attestans legistas ita communiter tenere, & eorum opinionē in puncto iuris ueriorem esse, & respōdet ad c.quærelam. de elect.cui etiam respondet Iaco. Menoc. post hęc scripta editus, in suo tracta. de remed.recuper.possess.remed.1. num.88. ubi pariter

pariter hanc opinionem crebriorem attestatur eamq; defendit, sequitur Alex. consi. 94.num.1.uolum.7.& idem tenet Bar. in l. solet.§.1.num.8. ff. de off. proconf. & lega. Corne.consi.43.litera q. uolum.2. Roma. consi.311.colum.fina. sequitur Masueri. in suo tracta.titu.de possessorio.colum.7. uersic.item pro rebus & iuribus incorporalibus &c.

Secundo respondet Dec. dicto consilio 215.num.5.versic. sed his non obstantibus, post Innocen.& Pau.de Cast. per eum allegatos, concludens, ex huiusmodi quasi possessione exigendi a quibusdam parrochianis non inferri ad quasi possessionem iuris exigendi uigore cõsuetudinis aduersus non exactos.

11 Tertio potest respõderi † illam gl.in l.ob carmen non esse tutam, & ex adductis per Ias.in l.admonendi.num.256. ff.de iureiur. & Dec.in c.licet causam. colum.7.de pro-
12 batio. Accedat, † quia non uidetur probata huiusmodi quasi possessio exigendi, cum plene probari debeat, nec sufficiat semiplena probatio.c.quærelam.§.quia uero liquide.de electio.glo.in l.1.in verbo filium, versic.tu dic plene.C.quorum bon. vbi Saly. in fi.Bar.in extrauagan. ad reprimendum. in uerbo summarie.colum.2.versi.& idem in iudicijs possessorijs. illud idẽ uidetur sentire in l.admonendi.colum.antepenul. quẽ refert & sequitur Afflic. decis.364. num.5. Ripp.in dicta.l. fina. nume.8.& 9. ff.quor. bono.& in l.si constante. num.17. ff.soluto matrimonio. post Corne. & Abba. per eum allegatos.

Præterea posset attentari esse probatam negatiuã ex testibus examinatis parte parrochianorum deponentibus se nunquam soluisse, minusq; vidisse, nec intellexisse, quod huiusmodi parrochianagium solueretur modo proposito, sed si quid præstabatur id fiebat uario modo ad arbitrium offerentium, Corne.consi.222.litera g, & h, uolum.1.

Nec obstat, quod testes videantur depo
13 nere in eorum commodum, † quia cum nõ immediate tractetur de eorum præiudicio nõ propterea irritatur eorum testimoniũ, argumento notatorum per Fely.in c.insuper. in fi.de testib. post Bal. & Io.And.per eum allegatos, & per Dec.consi.142.nu.3. vbi testis non repellitur pro commodo, qđ uenit in consequentiam. facit tex. in §.legatarijs.Institu.de testa.& nota.per Ias.late in l.si quis nec causam.ff.si cer. peta. in l.quoties.in fi.C.de iud.& in l.dictantibus.col.2. versi.ex ista. C.de testamen. videturq; decisio Io.And.in c.sine possessione.col.5. in princ. versic.propter quod soluendum. de regu.iur.in sexto. quem refert & sequitur Alexan. consi.172.num. 6.uolum.2.ubi dicit, quod si Episcopus petat quartam ab uno rectore unius ecclesiæ, poterit rector deducere cõsuetudinem generalem totius diocesis, & probare per rectores aliarum ecclesiarum, non obstante, quod de eorum commodo tractetur in cõsequentiam. Ad-
14 datur, † quia quoad remedium retinendæ videtur expeditum non competere, cum non appareat probata esse extrema requisita in huiusmodi remedio.§.retinendæ. Institu.de interdic.Barto.in l.1. §.fina. in fi. ff. uti poss. Alexan.consi.88. colum.1. & pen. uolum.5.

Posset etiam ad huius opinionis corroborationem adduci doctrina Bart.in d.l.solet.§.non uero.num.4.ff.de offic. proconf. quę fuit glo.in l. cum de in rem uerso, in uerbo, longo. ff. de usuris. & eam repetit Barto.in l.si certis annis, num. 4. C.de pac.
15 † quod aut rector uult fundare intẽtionem suam ex sola diuturna præstatione, inducendo diuturnam præstationem tanquam modum & formam obligandi, & non potest, quia tempus non est modus inducendę obligationis.l.obligationum fere. §.penult.ff.de actio.& obliga.& pręstatio, siue solutio fit ad liberandum, non autem ad obligandum.l.qui hominem.in fi.& l.in numerationibus.ff. de solutio. Aut rector fundat intentionem non ex diuturna pręstatione, sed ex quadam promissione, siue obligatione præcedenti, ad quam probãdam inducit diuturnam præstationem, & tunc si allegat aliquam causam efficacem, & solemnem, potest aduersarius cogi, argumento.l. cum de in rem uerso. ff.de usur. Ange. in d.l.si certis annis col.6.in fi.et col.seq.C. de pact. aut non allegat causam efficacem, & tunc secus, sed in casu nostro nulla potest, ut supra dictum est, esse efficax pactio, siue conuentio respectu ministrationis diuinorum sacramentorum; ergo ex aliqua diuturna præstatione, etiam si accederet conuentio, non possunt compelli parrochiani ad solutionem dicti parrochianagij. Verum secundum opinionem Dec. in dicto consi.215.num.5. uersi. etiam prædicti parrochiani, possent hij qui soluerunt propria authoritate se subtrahere a solutione huiusmodi parrochianagij, & potest esse
16 ratio, † quia actus nostri uoluntarij non extenduntur, nisi quatenus de necessitate inferunt

ferunt.l.fina.C.ne uxor pro marito. Barto. in d.l.si certis annis.nu.2.& Cur.iun.nu.2.

Incōtrarium urgere videtur, quia licet ius parrochianagij, quod consistit in oblationibus, ut supra in euidentialibus dictū est, sit uoluntarium, ita ut ad oblationes regulariter quis compelli non possit; atta-
17 men hoc fallit in quatuor casibus,† in quibus parrochianus cogi potest ad prestandum oblationes. Primo, ex præcedenti conuentione, ut puta, si aliquis conueniatur, quod occasione alicuius prędij ecclesiastici ad censum annuum præstandum obligatus sit. Secūdo ex precedenti dispositione ultimæ uoluntatis, siue inter uiuos, ut si quis donet inter uiuos aliquid ecclesiæ, siue in ultima uoluntate, ut si aliquid legetur, uel causa mortis donetur ecclesiæ. Tertio, si ministri ecclesię non habent unde uiuant. Quarto, propter consuetudinem ut si parrochiani consueti sint aliquid ecclesię, seu ministris offerre certo tempore, in istis enim quatuor casibus possunt parrochiani compelli ad oblationes per superiorem; ita tenet Beatus Thomas. 2. 2. q̄stio.86.articu.1.quem referunt & sequuntur Abb.Anto.de Butr. & Card.in rub.de parroch.num.3. Archiep.Floren. in tertia parte suæ summę. titu.12.c.2. Soci. in tracta.de oblatio.in tertio libello.versic.sexto quero, post Goffre.in summa, Alex.consi. 123.nu.1.uol.5.sed in casu nostro non concludenter uidetur probari, ecclesiam esse competenter dotatam, ita ut ministri non indigeant; ergo possunt compelli parrochiani ad prestandum dictas oblationes, ut subueniant ministris ecclesiæ, sequitur Ludouicus Troilus in tract.de oblatio. quem fecit post Soci.in 4. dubio. colum.7. uersi. & tūc aut ille oblationes, post Host. quem refert, dicens, huiusmodi oblationes dici posse quodammodo necessarias, & per cōsequens parrochianos ad eas soluendas per uiam excommunicationis compelli posse; & dicit Anto.de But.in d.rub.de parroc.in fi.parrochianos non compellendos p subtractionem sacramentorum, sed aliter officio iudicis. Et quatenus ex hoc capite non essent compellendi, quia esset probatus redditus competens p̄dictę ecclesię, nihilominus rōne saltem diuturnę præstationis, uidentur astringendi ad dictum parrochianagium.c.ad apostolicam.de simo.per quē tex.iunctis ibi dictis per Inn.dicit Io. Fab. Insti.de rer.diui.§.pauonū, in uerbo reuer-
18 tēdi,†q capellanus pōt petere cōpelli parrochianum ad solutionē cerei, uel alterius rei, quā cōsueuerat offerre aliquo certo tēpore, cum ex tali diutina p̄stātione uideat se uelle obligare; quamuis a principio libe
19 raliter inceperit offerre, † & in dubio p̄sumet ex tali diutina p̄stātione animus obligandi, sequitur Ab.in c.suam.nu.7.& in c. Iacobus. in fi. de simon. cum hac opinione cōcordat l.priuilegia.in fi. C. de sacrosa.ecclē q̄ salaria solita solui ecclesijs etiā si solō fiat in speciebus puta grano, uino, & similibus, dictis ecclesijs præstari mandat, & ex illo tex.notat Bar.in versic. ex tertia parti-
20 cula, †q eleemosynę debitę, seu cōsuetę dari pauperibus, debent dari pauperibus ppetuo, & vers.seq.dicit, q si ciuitas dabat anno quolibet certam quantitatem frumenti religiosis, non potest postea facere statutū per quod reuocet talis eleemosyna d.c.ad apostolicam. & Bar.referunt & sequuntur
21 Ab.in d.rub.de parroc.nu.3.in fi.& c.pen. nu.6.7.& 8.de sepul.Fely.in d.c.ecclesia S. Marię nu.97.& in c.cum M.nu.21.de cōstitu.& in c.nouit.num.7.de iudi.& in d.c. ad apostolicam.nu.2. Soci. in d.uers.sexto quero.in fi.Io.de Ana.in c.quia in omnib9 col.3.de usuris. Domi.in c.1.col.4.in fi.de constitu.in 6.Dec.in d.c.ecclesia S.Marię. col.28. ubi cōcordando opiniones dicit, q quando statutum laicorum specialiter & expsse beneficium clericis concedit, tunc habet locum doctr.Bar.in d.l.priuilegia.et sit idem, qn̄ specialiter & expresse esset cōsuetum aliquid in beneficium ecclesiæ solui, et ex istis non uidetur tutum, quod asserunt S.Thomas, & Archiep.Flor. loco supra allegato, videlicet oblationes debitas occasione paupertatis, seu consuetudinis esse uoluntarias, quoad quantitatem, et speciem rei oblatæ, nisi dicamus debere intelligi de principio oblationum, qd debet esse uolūtariū, & hęc opinio corroborari vr̄ in auth.de sanctis epi.§.si qs aūt ipsorū vers.p consuetudinibus, & ex eo qd scribit apud
22 diuos Math. & Luc. c.10.†dignus est operarius mercede sua, qd repetit diuus Paul. in sua prima epist. ad Thimot.c.5. referens etiā dictū Deuto.c.25.non alligabis os boui trituranti, & ad Chorin.1.c.9. qs militat suis stipēdijs? quis plantat vineā, & de fructu eius non edit? qs pascit gregē, & de lacte gregis nō manducat? quasi dicat, nemo, interpretaturq; illud dictū, nō alligabis os boui trituranti, dicens, illud esse scriptum propter apostolos, & ministros uerbi Dei, qm̄ debet in spe qui arat, arare, & qui triturat in spe fructus percipiendi. Nam si spiritualia seminant magnum non est, si temporalia

poralia metant, nescitis, quoniam qui in sacrario operantur, quæ de sacrario sunt, edunt, & qui altari deseruiunt, cum altari participant. & clarius ad Romanos. c.15 probauerant enim Macedonia, & Achaia aliquam collationem facere in pauperes sanctos, qui sunt in Hyerusalem, placuit.n. eis, & debitores sunt eorum. Nam si spiritualium eorum participes facti sunt gentiles, debent et in carnalibus ministrare illis. & ad Gallatas. c.6. comunicet autem is qui cathechizatur, idest instruitur uerbo, ei qui se cathechizat in omnibus bonis, iustum enim est, ut illi consequantur stipendium, qui pro tempore suum commodare reperiuntur obsequium. c. charitatem. 12. qustio.2 ex quibus authoritatibus dici pōt
23 †prædictas oblationes, & prestationes nō esse iuri diuino, canonico, & ciuili contrarias Abb. in c. suam. num.7. & 9. de simon. accedente præsertim quasi possessione exigendi, quæ uidetur probata, cum plures testes deponant rectorem fuisse, & esse iam longo tempore præterito, excepta præsenti molestia in pacifica possessione, seu quasi, saltem ministerio conductorum, exigendi a quolibet parrochiano habitāte in montibus: eminam unam grani ab incolētibus uero planitiem eminam unam uini, occasione dicti parrochianagij, quod quidem parrochianagium soluitur propter labores rectoris, siue curati ecclesie in deferendis & ministrandis sacramentis in domibus parrochianorum infirmantium, & interrogati de causis scientie, aliqui respondent, quod uiderunt aliquos, quos nominăt, soluentes, aliqui uero testes, & plures deponunt de solutionibus proprijs, & suorum antecessorum, & dici audiuisse, quod alij parrochiani etiam soluerunt, nonnulli se exigisse nomine rectorū, ex quibus depositionibus uidetur dicendum, esse probatam prædictam diutinam consuetudinem offerendi, aut saltem quasi possessionem exigendi prædictum parrochianagium ex doctrina Bar. in repe. l. de quibus. nu.24. uers.
24 sed dicas. ff. de legi. cōcludentis, †quod ubi agitur de probanda frequentia actuum, ex quibus inducetur consuetudo, si testes deponentes de frequentia actuum sint singulares in reditione causarum scientiæ, quia unus deponat de uno actu, alius de alio, isti testes probant, quia deponunt de actuum frequentia, & sic id, ad quod inducuntur secus si inducerentur ad probationem alicuius actus singularis. & huic doctrine famulatur glo. fina. in l. ob carmen. §. fi. ff. de
25 testib. concludens, † quod si uolo probare me possedisse, & testes deponant unus de uno anno, alius de alio, horum testimonium tenet, & probat possessionem, & d. glo. referunt & sequuntur Bart. ibi, Curt. iun. consi.168. num.31. post Alex. & Corn. per eum allegatos, Alexan. consil.10. nu.4. uolum. 6. Paris. consi.87. nume.35. uol.3. & alij adducti per Cra. consi.73. nu.35. & pluribus sequen. adducens Corneum attestantem hanc esse communem opinionem, & respondentem ad rationem Ias. in d.l. admonendi. nume.256. eandem communem esse attestatur Viui. in suis commun. opinio. in verbo, testes singulares sufficiunt &c. post Aret. Ange. Guid. Pap. Soci. Boer. Augu. Beroum, & alios per eum relatos, quibus addo Curtium in tracta. de testib. conclus. 37. num.77. & sequen. ubi dicit hanc opinionem sibi semper placuisse, Alberi. in simili tracta. de testib. in ultima parte. nu.11. Et casui nostro multum arridet decisio Innocen. in c. qualiter & quando. nu.2. & 3. de accusat. quem refert & sequitur Lāfran. in c. quoniam contra. in verbo, testium depositiones. colum.5. versi. istud est notabile dictum, de probatio. Fely. post Ab. Anto. & Innocen. in c. licet ex quadam. col.4.
26 versic. secundo limita, de testib. quod quando agitur de probando aliquid, quod habet temporis continuationem, siue perseuerantiam, & actuum diuersitatem, seu multiplicitatem, siue sit totum unum, siue habeat actus, & partes distantes, & separatas, vt puta si agatur de probando, quod aliquis est in quasi possessione iurisdictionē exercendi in uno territorio, uel exigendi decimas, tunc singularitas testium in actibus, tempore, & personis, non nocet, quia uarietas actuum, temporis, & personarum, non diuersificat id, de quo substantialiter, & probabiliter queritur, sequitur Guid. Pap. decis.544. quidam elegit, ubi dicit se vidisse plures causas determinatas in camera consilij, non obstante tali singularitate, Ange. in disputa. incipien. Astensis miles. colum.15. vers. contrarium est uerum. & Innocen. in d.c. qualiter & quando. refert & sequitur Alex. consi.172. nu.8. uol.2.
27 †ubi dicit, quod ad probandum generalem obseruantiam singularitas testium non infringit eorum dicta, & quod ista est uerior opinio, quam etiam sequitur Curt. iun. de feud. in prima par. colum.5. in princ. Guid. Pap. consi.116. num.4. ubi dicit testes super consuetudine ualere, licet sint singulares, & licet de causa scientiæ interrogati nō deponant

ponat, post Ioan. Fab. quem refert, in §. ex non scripto, Institu. de iure natu. gen. & ciuili. Accedat quod quartus, septimus, decimusseptimus, & decimusoctauus testes videtur contestes concludentes dictam quasi possessionem exigendi, & reddentes rationem dictorum, quia ipsi exegerunt dictũ
28 parrochianagium nomine actoris, † & in dubio præsumuntur contestes, Alexan. d. consi. 172. num. 8. uolum. 2. post Bal. in l. de quibus. colum. antepen. idem Alex. consi. 47. abunde nu. 6. uersic. non amitto etiam lib. 2. sequitur Cotta in memoriali incip. testes singulares, in fi. Cur. in tracta. de testi. conclusio. 13. Neuiz. consi. 26. nu. 25.

Præterea dato citra ueritatis præiudicium, quod testes plene non probarent huiusmodi quasi possessionem exigendi parrochianagium, de quo agitur; attamen ne-
29 gari non potest, † quin unus testis adminiculetur alteri, ut semiplene probent, aut saltem inducant præsumptionem uehementem, ex qua Senatus potest credere ita ueritatem esse, ut concludit Cra. d. consi. 73. num. 35. post Bal. Pau. de Cast. Alex. Corne. & alios per eum relatos, quo fit, ut possit deferri iuramentum suppletiuum, Dec. in d. c. licet causam. colum. 6. uersic. & hoc primo uerum intelligitur. de probatio. &
30 colum. 7. uersi. bene uidetur; † quod quidẽ iuramentum suppletiuum etiam in remedijs possessorijs, præsertim recuperandæ potest deferri etiam quod agatur de possessorio rei magnæ, Dec. consi. 252. col. 1. uersi. restat duntaxat, post Bart. in l. admonendi. num. 55. & 56. ff. de iureiuran. Alex. consi. 91. num. 2. uol. 5. & Bart. refert & sequitur Ias. in d. l. admonendi. nume. 100. & sequen. & in repeti. num. 273. Dec. consil. 136. in fi. loquẽs in remedio reintegrandæ intentato pro huiusmodi annualibus præstationibus, quorum dicta multomagis procedere possent in casu nostro, in quo præsupponitur plusquam semiplene esse probatum, Ias. in dicta. l. admonendi. num. 105. & in repetitio. num. 28. Alexan. consi. 42. in fi. uolum. 3. late Crauet. d. consil. 73. nu. 24. & sequen.

Et tenendo hanc opinionem posset ad contraria responderi, & primo ad c. non satis, & alijs similibus supra in contrarium
31 adductis, † quod illa iura procedãt, quando aliquid pro diuinis sacramẽtis daretur nomine pretij, ita ut dici possit sonare in uenditionem, quia tunc hoc omnino prohibitum est, & redoleret simoniam d. c. qui studet. 1. quæst. 1. secus si aliquid præstaretur

sponte in remunerationem impensi obsequij, uel laboris, quia tunc licite præstatur, & accipitur, argum. c. liberti. §. pro remu-
32 neratione. 12. quæstio. 2. † ubi res ecclesiæ, quæ regulariter prohibentur alienari, possunt, iuxta meritum donari in remunerationem obsequij, & laboris, Alex. consi. 55. num. 6. uolum. 1. ergo multomagis res laicorum, & in c. sequen. dicitur quicunque suffragio cuiuslibet aliquid ecclesiasticæ utilitatis prouiderint, & pro eo quodcunque commodum in remunerationem promiserint promissi solutione eos absoluere oportebit, cum dignus sit operarius mercede sua, concordat. c. charitatem. 12. quæstio. 2. & c. relatum. iuncta glo. x. quæstio. ultima. Abb. in c. cæterum. in fine. de dona.
33 † nam licet exactio a principio etiam pro labore non admittatur. c. cum sit Romana. ibi communiter docto. Abb. in c. suam. de simonia tamen spontanea oblatio, & donatio subsistit per supradicta Abb. in dicto. c. suam. nu. 7.

Nec obstat consilium Pau. de Cast. 363.
34 † quia diuersitas facti inducit diuersitatem iuris. l. interpositas. C. de transac. nota. Alberic. in l. si ex plagis. §. in cliuo. ff. ad leg. Aquil. nam in casu, quo consuluit Pau. de Cast. ille Abbas qui conueniebat suos parrochianos ad aliquid soluendum pro sepultura, & alijs sacramentis antequam admitteret corpora ad sepulturam, uel alia sacra ministraret, uolebat pacisci cum parrochianis, ut proponitur d. consi. nume. 7. quod est illicitum sed in casu nostro curati non desinunt diuina sacramenta ministrare, nec conueniunt, uel paciscuntur occasione dictorum sacramentorum ministrandorum. Ergo non nocet prædictum consilium, quinimo retorquetur, & pro rectore sancti Petri adducitur, cum in casu nostro proponantur uerificata requisita per Pau. de Cast. videlicet, quod quilibet parrochianus ab initio, & subsequẽter gratis sponte, & liberaliter nulla necessitate cogente, pure, & simpliciter, & certo modo soluerit huiusmodi parrochianagium, considerans, quod digni essent curati operantes mercede sua propter labores, quos sustinebant in deferendis diuinis sacramẽtis ad loca procul distantia ab ecclesia parrochiali; & licet aliqui deponant, quod uarie fuerit solutum dictum parrochianagiũ, attamen multo plures deponunt de certa
35 mẽsura oblata ab ipsis parrochianis; † quo casu istis testibus est standum tanquam dignioribus, & pluribus numero etiã quod ab una

ab una parte producantur. l.3. §. eiusdem quoque. & l. ob carmen. §. fina. vbi glo. in verbo impar. ff. de testi. Fely. in c. cum tu. nu.5. & 6. de testib. cum igitur constet certo modo, & pluribus annis fuisse solutum parrochianagium huiusmodi solutionib9 standum est, argumen. c. ex parte. de censibus. Et si dicatur non esse probatam huiusmodi generalem consuetudinem, seu diutinam præstationem, & obseruantiam in dicta parrochia, cum testes pro maiori parte sint singulares. Respondetur, quod immo sunt plures testes contestes, quartus, septimus, decimusseptimus, & decimus octauus, quibus alij adminiculantur probantes hanc diutinam prestationem, & obseruantiam; Et dato citra ueritatis preiudicium, quod essent singulares; huiusmodi singularitas non est obstatiua, sed adminiculatiua, ut prædictũ est, singularitas autem adminiculatiua, quæ est, quando testium dicta ad eundem rei finem concordant, & tendunt, non nocet, ut inquit Cur. in tracta. de testib. conclus. 46. nume. 92. & sequen. post Bal. in locis per eum relatis,
36 †quinimo ipsis testibus deponentibus de proprijs solutionibus magis credi debet, cum deponant contra se, & ad eorum incommodum, quo casu tenet eorum dictũ etiam contra alios, quia non est uerisimile, quod deposuissent, nisi esset ueritas. l. quæro. §. fina. & ibi glo. ff. de edil. edi. Bart. in l. cum filiusfamilias. in prin. circa fin. versic. tertio contingit, & ibi Ias. nu. 17. ff. de uerbo. oblig. Ias. in l. nec is, in princi. num. 16. ff. de acquiren. hære. faciunt nota. per Felyn. in c. cum a nobis. nu. 11. de testib. Dec. consi. 56. num. 4. Tiraq. de retrac. §. 1. glo. 14. num. 47. Cra. d. consi. 73. num. 30. in fi. Viui. in suis commu. opin. in uerbo testis unicus & solus, post Boer. quem refert decis. 221. Et ex dictis istorum testium corroborantur dicta quarti, septimi, decimi septimi, & decimi octauui testium, qui deposuerunt, præsertim septimus, quod ipsi nomine præfati rectoris exegerunt parrochianagium, quorum dicta uiderentur sufficere in hoc remedio possessorio,
37 †in quo leuior requiritur probatio, ut supra probatum est, & concludit Bart. communiter approbatus in l. f. nu. 10. C. quorum bon. Alex. consi. 51. num. 4. uolum. 1. Dec. in l. fi. num. 15. C. de edic. diui Adria. tollen. & consi. 56. num. 5. & consi. 663. & alij cumulati per Crauet. consi. 158. nu. 12. Gozad. consi. 12. num. 11. Rui. consi. 106. num. 18. uolum. 5. ex quibus apparet istam esse communem opinionem.
38 Nec obstat, † q dictus septimus testis tractet de eius commodo, cum ex actis probetur eum esse conductorem reddituum prædictę ecclesiæ, quia pro responsione retorqueri posset, quod supra in contrariũ adductum est, uidelicet commodum hoc non repellere testem cum sit mediatum, & per consequentiam, ut concludit Dec. d. consi. 342. & Fely. in d. c. insuper. de testib. Sed cum periculosa sit hęc responsio, quia tam in casu supra pro parrochianis adducto, quam in terminis istis potest dici agi de commodo, seu incommodo testium deponentium principaliter. nec refert quod non interueniant in actis tanquam princi-
39 pales, † quia testes vniuersitatis, ubi agitur contra uniuersitatem ex causa, quę spectat uniuersitati authoritate, sed singularibus personis utilitate, non probant, cum re ipsa sint partes, vt expresse dicit Bal. in rub. ff. de rer. diuis. colum. 5. vers. nota, quod quidam sunt uniuersitatum, per tex. in l. omnibus. C. de testib. & respondet ad dictum. §. legatarijs. quem refert & sequitur Fely. in d. c. insuper. num. 5. & 6. ubi in fi. respondet ad id, quod dicitur, quando commodum, & incommodum uenit secundario. pulchre concludens, quod quando sententia potest afferre testi commodum, uel incommodum immediate, hoc est alio iudicio non requisito, ut si agitur causa contra uniuersitatem de re, cuius utilitas suscipitur a singulis, ut de causa nemoris, quo singuli utuntur, & de causa, pro qua venit imponenda collecta, ut in casu nostro, quia lata sententia in fauorem rectoris exequutio fieret contra testes, tunc testes deponentes pro se, & in eorum commodum non probant, secus si deponerent in causa, cuius sententia non posset contra testes, vel pro testibus exequi, nisi interueniente alio iudicio, ut in casu Io. And. in d. c. sine possessione. colum. 4. de reg. iur. uel in causa, quę authoritate, & utilitate est uniuersitatis; quia tunc testes deponentes pro se ad eorum commodum probant secundum Fel. in d. c. insuper. in fi. post Io. And. & Bal. per eum allegatos, & quod testes de uniuersitate non probent etiam, ubi tractatur de onere, prout in casu nostro tenet Abb. cōsil. 16. primo an dictus Doriatus, colum. 2. vers. primo quoniam. lib. 1. quem refert & sequitur Viuius in suis commu. opinio. in uerbo testes de collegio, licet Ias. in d. l. si quis. net causam nu. 17. & in l. dictantibus nu. 7. et seq. C. de testam. dicat se dubitare de prę-

dicta

dicta regula, cum aduocatus, procurator, proxeneta, iudex, venditor, & donans, quando tenentur de euictione, fideiussor, & legatarij, quando testamentum trahit essentiam, ex eorum testimonio, & alij deponentes in casu vbi imminet laus, vel vituperium, aut interesse testis, regulariter non probant, & tamen negotium non agitur contra eos principaliter, sequitur Felin. in dicto. c. insuper nume. 10. & quinq; sequen. & pulchre in, c. personas de testib. Alexan. consi. 10. num. 12. volum. 6. Ideo ad responsionem, quam ponit Felin. in dicto. c. personas, transeun

40 dum est, videlicet, † præfatum septimum testem esse idoneum, non obstante conductione per eum facta, de redditibus ecclesiæ, cum in sua depositione iurata, dixerit se non prætendere comodum, ex sua depositione, allegat Bald. in l. dictantibus. C. de testamen. quam refert & sequitur Ferra. cautel. 40. Deci. consi. 342. nu. 4. Crau. d. consi. 73. num. 29. post Bal. Alexan. Ias. & Deci. per eum allegatos.

Accedat quod conualidatur depositio prædicti septimi testis, depositione. 4. 17. & 18. & aliorum testium, Ias. in l. si eman-

41 cipati num. 15. C. de collat. † vbi dictum testis inhabilis validatur dicto alterius habilis, & in l. si quis ex argentarijs. §. cogentur, num. 2. & 6. ff. de edendo, & ibi etiam Bal. quem refert & sequitur Cotta in memorali incip. testis unius, & in memorali incip. legalitas, post Alex. Deci. Felin. & Ias. in locis per eum relatis, quibus addo Curt. in tracta. de testi. conclus. prima, Ias. in authen. si vero contigerit colum. 2. versic. istam decisionem. C. de iudi. & in l. 1. colum. fin. versic. tertio fallit, in prima lectura, & in secunda lectura col. 12. versi. item inquantum. C. de sum. trin. & fid. cath. Nauiza. consi. 26. nu. 40.

Nec videt obstare, qđ pdicti quatuor testes interrogati, nõ dicũt specifice, a quibus parrochianis, uiderint exigi pdictũ parrochianagiũ, sed deponũt se nõ recor-

42 dari, † quia licet deponãt, se nõ recordari, valet tñ eorũ testimoniũ, Inno. in. d. c. qualiter & quãdo nu. 3. in fi. de accu. quẽ, seq. Imo. in. c. cũ Ioãnes nu. 7. de fid. inst. & ibi Fel nu. 5. & in. c. cũ causam nu. 13. de test.

Non obstat consi. Corn. 296. qa in casu suo, fiebat fundamẽtũ in cõsuetudine, quę non fuerat pbata, imo contrarium, quod p[illegible]ones nõ fuerãt factę vniformes, sed uarie, & principiũ cõsuetudinis nõ fuerat ex liberalitate, verũ coacte, sed in casu nostro, est pbata uniformis pręstatio sponte, & libere a principio facta, & non agitur simpliciter ex consuetudine, sed ex quasi possessione exigẽdi, in qua nõ requiritur, tam exacta & plena pbatio, ut dictum est.

43 Nec nocet † quod ex actibus voluntarijs non inducatur consuetudo, nec animus obligandi, vt per Bart. in. l. solent. §. non vero, nu. 4. Corn. d. consi. 296. litera i, cum similibus, quia fallit fauore ecclesiæ, c. veniens el. 1. de test. quo mouetur Abb. ibi in 4. notabili, dicens, quod parrochiani possunt compelli ad soluẽdũ id, quod

44 dare consueuerant, eorum presbitero † inferens notabiliter, quod donatio alicuius rei, multo tempore continuata, inducit in ecclesia obligationem in futurum. ut singulis annis donetur more solito, sequitur ibi Feli. nu. 3. Soci. in. d. vers. 6. circa med. quos Abb. & Soc. refert & sequitur Cur. Iuni. in l. si certis annis nu. 28. C. de pact. idem tenet Feli. in. d. c. ad appostolicam nu. 3. post Pau. de Leazaro in. c. in literis col. 6. vers. 2. casu de resti. spol. Abb. in. c. suam nu. 5. de simo. vbi ponit tres responsiones ad hanc oppositionem, & ex istis tollitur argumentum quod fit de glo. in. l. cum de in rem verso. ff. de vsuris, cum similibus supra allegatis, Pau. de Leazaro in. d. c. in literis col. 4. in fi. & seq. vers. contra hoc facit aperte.

Superest respondere ad cons. Decij 215 in quo maior videtur esse dificultas, uidelicet, in eo quod dicit non esse probatam possessionem, seu quasi exigendi, ratione consuetudinis, cum consuetudo nunquã fuerit formata: quia in casu nostro, non simpliciter dicitur fieri fundamentum in consuetudine formata, & præscripta, sed etiam in quasi possessione exigendi a quolibet parrochiano parrochianagium modo suprascripto, quę quidem quasi possessio vniuersaliter proponitur probata, cũ testes deponant rectorem fuisse, & esse in dicta possessione a longissimo tẽpore, & citra excepta pręsenti molestia, & licet in reddenda ratione, dictorum suorũ maior pars testiũ, deponat solũ de solutione propria, attamẽ adhuc dicitur pbata huiusmodi quasi possessio, iuribus supra allegatis, quę non repeto, & maxime attentis dictis aliorũ testiũ deponentiũ se exigisse ab om

45 nibus parrochianagiũ, † Preterea dici posset, quod ex quo est pbata frequẽtia actuũ longo tempore, censeatur probata consuetudo, ex not. per Bart. in repe. l. de quibus nume. 23. & 24. ff. de legat. primo.

GG Acce-

Accedat, quia in casu Decij, consuetudo habuerat initium uitiosum, & non spontaneum, igitur nimirum si restringitur quasi possessio exigendi ad exactos tantum, quas præterea dicit, se posse subtrahere a tali solutione, & ita loquuntur Doctores per eum allegati, alias si loqueretur, de his qui a principio sponte, & voluntarie nulla precedente exactione obtulerunt, quo casu non contra ius, sed laudabilis est consuetudo, vt supra probatum est, male loqueretur, & contra text. in dicto. c. ad apostolicam, ac alia iura supra adducta, ideo idem Deci. in dicto consi. in fi. versi. item allegato, dicit, quod in contrarium adducta, & sic pro ista opinione, loquuntur quando iura non resistunt consuetudini, secus in casu suo, in quo iura resistunt, sed in casu isto, iura non videntur resistere, vt satis late demonstratum fuit, ergo, non nocet consilium Decij.

Nec etiam aduersatur Roman. dicto consil. 344. dum vult restringere. c. ad appostolicam, ad oblationes, quæ fiunt, vt succurratur necessitatibus Curati, quia, vt supra demonstratum fuit, quattuor modis admittuntur oblationes, & exigi possunt a parrochianis, & isti duo modi offerendi, propter necessitatem, & propter consuetudinem, ponuntur, vt di-
46 uersi, † immo in casu necessitatis etiam ab initio possent compelli, vt notat. Abb. & Felin. in dicto c. veniens in 4. nota. de testib. & oblationes, quæ fiunt ex consuetudine etiam diuitibus, & habentibus decimas, fieri possunt. c. ex transmissa de prescription. quod ad hoc citatur in additionib. Abb. in rubri. de parroch. in verbo compelli, Felin. in dicto c. ad apostolicam versic. adde, quod scribit Anchara. consil. 56. alias 47. dicens Ancharan. in dicto consil. consuluisse per illum text. in dicto c. ad apostolicam, non posse reprehendi curatos, recipientes oblationes pro certis sacramentis, etiam si eorum ecclesiæ sint plenæ dotatę.

Non obstat, † quod in istis oblationi-
47 bus non videatur competere aliquod remedium possessorium, cum non possit competere petitorium, quia in contrarium est veritas, dicto. c. ad apostolicam de simon. vbi data consuetudine, competeret petitorium ad eius obseruantiam, & etiam possessorium, seu quasi, & ita tenet Paul. de Castr. dicto consi. 363. col. 2. et 3. in princip. Deci. dicto cons. 211. nu. 5. licet in casibus, in quibus consuluerunt, proponant non esse probatam possessio-
48 nem respectu omnium, † et pro hac opinione adducitur, text. in. c. sicut nobis de re iudic. quem Abb. & Felin. ibi in princip. post Domin. & Butri. dicunt singularem, ad hoc, quod pro iuribus mere personalibus potest agi possessorio, idem tenet Felin. fin. c. cumquestus in fin. de for. competen. addens post Specul. de primo decreto. §. restat nume. 2. quod licet nomina, & alia incorporalia, spiritualia, & temporalia non possideantur, attamen in nominibus debitorum cadit quasi missio in possessionem, pro quo facit glos. fin. versic. & magis impropriè. ff. de peti. hæredita. si ergo potest competere quasi missio, poterit, & facta quasi missione, dari quasi retentio, & recuperatio, si spolietur; vt dicit Bald. in l. iubemus colum. 3. versicu. secundo dico. C. de sacrosanct. ecclesi. quem refert & sequitur Curtius Iuni. de feud. in prima parte in sexta quęstio. colum. 3. versicu. et ideo uidemus,
49 † quod licet in iuribus personalibus, quæ subiectiue fundantur in persona, non in re, non sit reperire quasi possessorium, tamen fallit in annuo censu, siue redditu, quia reputatur quid immobile, & sic datur ipsi, possessorium remedium, & hanc opinionem tenuit Bald. in consil. 425. visis actis duo, colum. 2. versicu. nec etiam opinio Petri. libr. tertio, ubi contra Petrum tenentem, contrarium, dicit quod in pręstationibus personalibus est reperire possessorium, sequitur Angel. in. l. fina. colum. 2. versicu. secus est in iudicio, C. de annali except. & in repeticione. l. si certis annis colum. fina. C. de pactis, vbi data responsione ad omnia in contrarium adducta, ponit conclusionem, quod pro personalibus præstationibus denegatis, etiam si non competeret petitorium, locum tamen habet iudicium possessorium, saltem vtile, vel saltem officium iudicis, vel condictio, ex lege si coloni, si saltem semel ante denegationem pręstacio facta fuit, c. querella de ellection. & addit Angel. in finalibus verbis quod remedium. l. final. C. de edict. diui Adriani tollen. potest competere hæredi aduersus eos, a quibus defunctus quid annuum exigebat, & sic vt reponatur in statum defuncti, & Angelus refert & sequitur Are. inst. de interd. §. 1. col. 3. refert Barbac. in addi. ad Bald. in l. iubemus in principio

C. de sacrosant. ęccles. & huic opinioni cōuenit, quod dicit Abb. in dicto c. quę-rella in tertio notab. & colum. penult.
50 † quod pro pensione solita solui & subtracta, potest agi possessorio iudicio ad ipsius restitutionem, & probata pensione, seu solita pręstacione, debet actor reduci in statum in quo primo erat, licet non doceat de proprietate iuris illam percipiendi, & ex eo, quod pensio solita non soluitur, dicitur spoliari, & Abb. refert & sequitur Deci. dicto consi. 136. idem Abb. in consi. 23. incipien. in causa quae ad pręsens vertitur colum. fin. versi. probatur lib. 2. quem refert & sequitur Gigas in tracta. de pensio. quęstio. 41. nu. 1. eādem opinionē refert & sequitur Craue. consi. 140. nume. 1. versic. simile videmus Afflict. dicta decis. 395. nume. 4. & seqen.

Non repugnat decis. Ioan. Andr. in dicto c. sine possessione de reg. iur. in sexto, & Felin. in d. c. insuper in fi. de testib. quia loquuntur, quando rector ecclesiae a quo Episcopus petebat quartam decimarum, allegabat consuetudinem generalem omnium ecclesiarum existeatium in diocesi, secus si Rector conuentus fundaret se in propria pręscriptione, seu consuetudine suae ecclesiae, quia tunc Rectores aliarum ecclesiarum deponentes de consuetudinibus suarum ecclesiarum non probant quo ad Rectorem conuentum, ita videtur tenere Io. Andr. loco supra allegato, vbi distinguit an Rector conuentus alleget generalem consuetudinem, & tunc probet per Rectores aliarum ecclesiarū, aut alleget specialem praescriptionem, & tunc alio modo probandum est, vt ibi per eum.

51 Non obstat vltimo † quod dicitur Rectorem nō posse obtinere in remedio retinendae, cum nō probauerit extrema requisita praesertim quod tempore litis motę esset in quasi possessione exigendi .§. retinendae instit. de interd. quia ad hoc potest responderi, vt per Afflict. decis. 394. vbi dicit in contrarium adducta procedere quando, alius probaret se medio tempore possidere, alias sufficit probare se semel possedisse, quia qui aliquando ostendit se possedisse, & allegat se nunc possidere praesumitur perseuerasse in possessione cum possessio retineatur animo allegat. nota. in. l. siue possidetis .C. de probatio. & plura alia, Alcia. de praesumptio. regu. secunda pręsump. 22. Corset. in suis singular. in verbo probatio possessionis cum infinitis concordan. relatis per Modernos Veronenses in addittion. ad Mathesila. sing. 116. nota mirabilem, quibus addo Baptistam a Villalobos in suis comun. opini. litera p nume. 153. vbi post Corset. in loco supra citato communem dicit, concordat Alex. consi. 133. colum. 3. in prin. volu. 1. vbi dicit, quod licet testis dicat, quod iam sunt octo anni & vltra quod vidit talem tenere & possidere, satis est, quia pręsumitur perseuerasse in possessione. Pręterea dato, quod nō competeret remedium retinendę negari non potest, quin competat vtile reintegrandę, aut saltem quod reintegretur & reponatur in statum exigendi, in quo erat, Afflict. d. decis. 395. num. 4. in cuius sententiam descendebat Senatus, praesertim fauore ecclesiae, verum tractatu aliquorum dicitur controuersiam fuisse Dei gratia compositam.

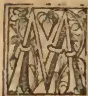
SUMMARIUM.

1 *Reciproci contractus ratione uicissitudinis non nunquam admittuntur, quę ea cessante omnino a iure prohiberentur.*
2 *Donatio inter uirum & uxorem, reciproca sustinetur, quae alias regulariter prohibetur, declaratur, num. 19. & seq.*
3 *Fideicommissum reciprocum inter fratres remitti potest, & num. 21.*
4 *Promissio mutua, qua alter alteri superstiti eius bona promittit, ualida est, declaratur, num. 7. & 8. & latius num. 24.*
5 *Familiarum dignitatem conseruari Reipublice interest.*
6 *Haereditate non adita omne ius testamenti resoluitur.*
9 *Praefationis uerba causam finalem arguunt.*
10 *Pactum de succedendo factum in consequenti am praecedentium dispositionum ualet.*
11 *Argumentum de pacto iurato ad statutum uel consuetudinem ualidum est, & num. 12.*
13 *Pactum dę futura successione, tanquam contra bonos mores non esse seruandum quomodo intelligatur, num. 18.*
14 *Pactum de successione futura si in uim pacti ualere non potest, saltem in uim donationis bonorum post mortem sustinebitur.*
15 *Pactum de succedendo reciprocum inter milites factum ualet, quod etiam ad nobiles & eggregias personas non militantes extenditur, & nume. 16.*
17 *Haereditas seu successio in uniuerso, pacto dari non potest.*

22 *Reciproca conuentio, an conualidetur in pactum de futura successione.*
23 *Consensus contrahentium non releuat in pactis futuræ successionis.*
25 *Donatio siue promissio bonorum post mortem ualet siue sit donatio causa mortis, siue inter uiuos: secus si quis donaret post mortem eius hæreditatem, uel omnia bona præsentia & futura, aut promittat quod hæres erit.*
26 *Promissio certarum rerum non autem hæreditatis, seu successionis ualida est.*
27 *Pupillaris substitutio & sic testamentum pupillare est pars & sequella paterni testamenti.*
29 *L. Si quis seruum. ff de actionibus empti declaratur.*
30 *Refferens se ad testamentum seu instrumentum aliquod, uidetur se ad illud restrinxisse remisisue.*
31 *Pactum de futura successione non firmari iuramento magis communiter tenent Doctores.*
33 *Pacto, quod fieri non potest, quia sit contra bonos mores, non poterit etiam fieri per statutum, uel per consuetudinem.*
34 *Statutum contra ius ualet, quando tali iuri potest derogari pacto uel renuntiatione, alias secus.*
35 *Argumentum de pacto ad statutum, quando ualidum sit.*
36 *Pactum de succedendo dicitur esse contra bonos mores de iure diuino, & nutritiuum peccati, & num. 37.*
38 *Testamentum seu facultas testandi est de iure gentium, quo ad eius substantiam, licet quo ad solemnitates sit de iure ciuili.*
39 *Primogenitura a iure diuino introducta, & qua dicebantur primogenita.*
40 *Iuri primogenituræ renunciari, illudq; uendi potest.*
41 *Iuramentum interpositum super donatione omnium bonorum præsentium & futurorum, non operatur ut ualeat saltem respectu præsentium, secundum communem sententiam.*
42 *Stipulatio pœnalis apposita pacto futuræ successionis, non ualet etiam respectu pœnæ promissæ, & num. 42.*
43 *Dictio Nihil est uniuersalis negatiua, idem de dictione nulla.*
44 *Negatiua uniuersalis potentior est quam affirmatiua, cum magis neget negatiua, quam affirmatiua afirmet.*
45 *Priuilegium l. licet. C. de pactis, in quibus personis locum habeat, & num. 46.*
47 *Nobiles dicuntur in dignitate constituti, cum nobilitas sit dignitas.*
48 *Consuetudines uires suas non porrigunt extra territorium in quo uigent.*

DECISIO C.

Pactum de futura successione initum inter patruum & nepotem quod vno eorum decedente sine liberis vel eius liberis sine liberis masculis decidentibus alter vel eo defuncto eius liberi masculi succedant in omnibus bonis tam præsentibus quam futuris an validum sit.



AGNIFICI Carolus Dominus Vilarzeti patruus, & Claudius Dominus Fenici nepos ex fratre ambo agnationis de Chialant, Anno 1552. die 8. Martij considerantes (vt verbis eorum vtar) substitutiones & ordinationes antea per eorum antecessores mutuo factas, vt eorum filij legitimi & naturales, & ab eis descendentes masculi, iugiter & successiue succedant in bonis aliorum decedentium sine filijs masculis, vtq; continuo manuteneatur caput principalis agnationis & bona feudalia eorundem conseruarentur, volentes etiam sequi vestigia suorum prędecessorum, considerantes pręmissa, pro eis & eorum hęredibus ac successoribus, conuenerunt pacti sunt & transegerunt. mutuis stipulationibus, renunciationibus, & iuramentis interuenientibus, quod altero ipsorum moriente sine liberis, vel eius liberis sine liberis masculis decedentibus, alter, vel eo defuncto eius liberi masculi pro substitutis essent, & pro veris hæredibus morientis, in omnibus bonis præsentibus & futuris, quibuscunq;, filiabus vero constituerentur congruę dotes, secundum parentum, & familię, qualitatem, & gradũ. Lapsis inde duobus annis, contigit prædictum Claudium sine liberis, & intestatum in prelio belgico perijsse, Magnifica Chiarleta sorore, & D. Carolo patruo superstitibus, quæsitum fuit quis eorum ad prædicti Claudij hæreditatem & bona admitti debeat, an soror uti proximior, an vero patruus, vigore prædicti pacti. Et partes patrui tueri videntur, primo. l. iurisgentium. §. pretor ait. ff. de pact. vbi pacta seruabo prout conuentum est, ait prætor, & alibi dicitur contractus ex conuentione legem accipere. l. 1. §. si conuenerit. ff. depositi. l. contractus. ff. de regulis iuris, quæ præsertim locum habere debent in re propria, in qua quilibet dicitur moderator, & arbiter, vulg. l. in re mandata. C. mandati.

1 †Secundo subsistere videtur ex vi reciprocæ dispositionis, cum ratione vicissitudinis aliqui contractus admittantur, & teneant, qui ea cessante omnino a iure pro-

prohiberentur, vt in donatione inter virum & uxorem uidere est, quæ † & si re-
2 gulariter prohibeatur toto titulo de donationibus inter uirum & uxorem.ff.eodem. & in Decreta. attamen si reciproce fiat admittitur.l.quod autem.§. si vir.ff.de donationibus inter uir. & uxorem. Romanus consil.517.colum. penult. Ias.in.l. si pater puella.nu.2. & sequen.C.de inofficio. testamen.vbi post Cynum Baldum Salice.& Pau.de Cast.expresse dicit.Donationem reciprocam inter coniuges factam hoc modo, si contingat alterum præmori superstes habeat bona ualere pluraque adfert ad materiam uicissitudinis, & nominatim mutuæ donationis factæ inter fratres, quod etiam confirmat Alex. in l.licet.col.fin.versi. ultimo pro hac glo. C. de pactis.ff.pro qua opinione legitur cõsilium Ias.173.nu.4. & 5.vol.4. & propius ad casum nostrum accedendo uidetur textus in l.1.C. de pactis. & in l.de fideicommisso.C. de trans. quibus ll. fra-
3 tres grauati † fideicommisso possunt inter se pacisci & a fideicommisso recedere & his adstipulantur, quæ cumulat Neuiza. consi.86.nu.5.ad materiam pacti reciproci. Nec uidetur obstare si dicatur prædicta iura loqui in pacto de non succedendo, quia idem uidetur dicendum in pacto de succedendo vt cõtrariorum eadem sit disciplina argu.l. pen.C. de solutionib.& l.eius est uelle. ff.de regu.iuris.quo fundamento reciproci pacti hanc opinionem sequitur Hippol. Sig.333.late Viui.in suis communibus opinionibus in uerbo pactum.1.nu.12.post hæc scripta uisus.

Tertio defenditur huiusmodi conuentio arguẽdo a cessante ratione legis, quod argumentum est ualidum & forte.l.quod dictum.ff. de pactis. Euerard. late in suis locis legalibus.c.85.nam pactum de succedendo alicui a iure improbatur, quia ex eo inducitur uotum captandę mortis eius de cuius successione agitur.l.fina.C.de pactis. cum similibus. Sed in casu isto uidetur cessare uotum captandæ mortis, ergo ualet conuẽtio, quod autem cesset uotum captandæ mortis constat tam ex uiribus mutuæ conuentionis ob quam incertum est in quorum alterum ex contrahentibus sit casura conditio.d.l.1.C. de pactis. l. de fideicommisso.C. de transactionibus. tum etiam propter ipsorũ contrahentium consensum, & perseuerantiam usque ad mortem.l.fina.C.de pactis. & hoc fundamento ad tuendam hanc opinionem vsus fuit Nicolaus Bellon.in consi.60. nu.2.cui uidetur cõsentire Bart.in d.l.fin.nu.11.versi. item non inducit.

4 Quarto coadiuuari dicitur † hac cõuentio ex communi conclusione qua dicitur valere promissionem presertim mutuam qua alter alteri superstiti eius bona, si sine liberis masculis decederet, post mortem suam (donare) seu relinquere promisit, quam ponit glo. communiter approbata in d.l.fin.in uerbo accomodauerint in fin. & ibi Bartolus nume. 10.cæterique interpretes. C. de pactis. Bartolus consil. 212. Curt.Iunio.consil.15.col.2. Craue.consil. 138.nu.2. & alij innumeri coaceruati per Tiraquel.in tracta. primogenio. quæst. 6. nu.5.Bellon.d.consil.60.Gozad.cons.87. nume.9.& sequen.per tex.in l.1.C.vt act. ab hæred.& contra hęred.Sed in casu isto vicissim alter alteri superuiuenti promisit eius bona, si sine liberis masculis decederet, ergo ualida uidetur huiusmodi conuentio. pro qua consuluit Oldrad. consil. 139. Guid.Pap.consil.31.col.2.& seq. Ias. consil.5.col.4.vol.3.& huic fundamento accedit tex.in l.tale pactũ.§.fin.ff.de pact. ex quo Bart. ibi nu.3.notat ꝙ quando aliquis in actu inter uiuos nominat aliquem suum hæredem uidetur in eum suum ultimum iudicium contulisse & suum hæredem fecisse quem reffert & sequitur Alex. consil. 168.nu.6.& 7.vol.5. Soci.cons.49. nu.5.& 6.col.4.hanc opinionem late tractat Ang.consil.179.col.2.versic. quia tamen legendo, concludens ualere conuentionem vicissim inter duos germanos milites factam, qua conuenerunt vt eorum altero sine liberis masculis defuncto, omnia eius bona ad alterum superuiuentem, seu eius posteros confluerent, prout & in casu proposito cogitatum proponitur quod bona deuenirent in agnatos,per
5 quos conseruatur † familię dignitas, quam Reipublicæ interest conseruari.l.1.§. sed & si seruus. ff.de uentre inspicien. Brun. de stat. exclus. fæmin. in tertio articulo. colum.2.Paris.consil.26.num.12.13.& 73. volu.2.Respondetq; Angelus ad id quod in contrarium adduci posset, uidelicet huiusmodi conuentiones tollere directo liberam testandi facultatem, quia cum dominia prędictorum bonorum, quæ post mortem promittentis obuentura sunt superuiuenti interea remaneant penes promittentem.l. traditionibus.C.de pact. põt de his testari, Idcirco non dicet̃ ei directo sublata libertas testandi, & hoc idem dicit

tenuisse Azonem & Cynum, locis per eũ allegatis, quod etiã uidetur uoluisse Bart. in d.l.fina. nu.11.uersi.potero enim quemcunq; uoluero instituere. accedat quia nõ habens dominium alicuius rei testari potest cum nudum nomen hęredis detur. vt late explicat Ang. d.consil.179.col.3. Nec mouet alia ratio, quod etsi dirrecto non tollatur, per indirrectum tamen tolleretur libera facultas testandi, ex quo neminem reperiret, qui hæres esse vellet, & hæreditate non adita res rediret ad causam intestati, quia secundum Ang.cõsi.supra citato non est bona consequẽtia dicere res redibit ad causam intestati propter non aditam hęreditatem, ergo est interdicta libera factio testamenti cum aliud sit habere factionem testamenti actiue, aliud adire hęreditatem, et sic ex testamento recipere. l. si quæramus.
6 & ibi glo.ff. de testamentis. † nam a principio testamentũ ualuit, licet hęreditate non adita, omne ius testamenti resoluatur. l. si nemo.ff.de regu.iuris & Inst.ad l.falcid.in principio.addit etiam Ange. duas alias rationes ad corroborationem suę responsionis uidelicet de constituto in mortis articulo, qui etsi nullam spem habeat acquirendi potest omnia bona sua donare post mortẽ, & de prohibitione falcidiæ, quas rationes breuitatis gratia non transcribo.

Nec obstat secundum Ang. tertia ratio uidelicet quod per huiusmodi cõuentionẽ inducatur votum captandæ mortis. quia non inducitur modo prohibito, cum uicissim cõsensu contrahentiũ inducatur, quod a iure permittitur d.l.fin.C.de pactis. non enim iure inferri necessario potest ex hac conuentione induci votũ captandæ mortis, ergo est prohibita. quia donatio seu promissio omnium bonorum presertim post mortem est de iure ualida.d.l. unica.C.vt actiones ab hęredib.& cõtra hęred. incip. glo.& doct. supra in quarto fundamento allegati. Et tamen inficiari non possumus quin ex huiusmodi promissione inducatur votum captandæ mortis, sicut de donatione omnium bonorum pręsentium & futurorum. Et in pacto de successione tertij obuentura. Nam tunc dispositio occasione voti captandæ mortis alterius prohibetur, quando inducitur contra scientiam eius de cuius bonis agitur d.l.fi.imo in casu nostro attento consensu contrahentium non diceretur induci votum captandę mortis. d.l.fin.quam ad hoc propositum in cõuen-
7 tione † inter fratres de succedendo inuicẽ facta notat Dec.in d.l.licet.in fin.C.de pactis.Bellon.d. consi.60. nu.2. post alios per eum relatos concludit igitur ex premissis Ang. conuẽtione mutuo factam omnium bonorum pręsentium & futurorũ esse validam, cum per eam nec directo, nec per indirectum tollatur libera testandi facultas, nec inducatur votum captandæ mortis al-
8 terius(saltẽ modo prohibito,)†nec sit trãslatum dominium bonorum in conuentionem deductorum, & Oldrad.d.consi.139. ac Ang. d.consi.179.referunt, & sequi videntur Alex. consil.83. nu.14. & duobus seq.vol.2.Goza.d.consil.87.nu.11. Socin. iun.cõsi.143.nu.27.uol.1.& seq. vsq; in fine, vbi plura ad casum nostrum ponit, & alij comulati a Tiraquello & Bellono locis supra allegatis, & hanc opinionem sequitur Auffre.in addi.ad cap. Thol.quæst. 452.citans Sicul.Fulgo.& Bal. ita tenuisse nec obstat.l.licet.C.de pact. quia loquitur in pacto nudo secus si in huiusmodi pactis interuenit stipulatio vt in casu nostro ita respondet Guid.Papę d.cõsi.31. col.2.per glo. in d.l.fi. in verbo accomodauerint, in fi.C.de pact.

Quinto sustineri potest hac cõuentio, cũ proponatur facta in executionẽ siue consequentiam dispositionum & ordinationũ antecessorum ipsorum cõtrahentium, pro-
9 ut ex verbis prefationis†cõuentionis colligi potest. quæ denotant causam finalem vulg.l.fin. & ibi Bart.ff. de hęredib. instituend.& in l.1.ff. ad macedon. probantq; inter contrahentes. l. optimam cum ibi nota.C.de contrah.& committ. stipulat. cum
10 similibus.† Sed pactum de succedendo factum in consequentiam pręcedentium dispositionum valet Bart.in d.l.fin.C de pac. colum.1.uers.oppono.ff.de hęred.vel act. vend.quem ibi cõmuniter sequuntur Docto. Paris.late d. consi.26.nu.82.vol.2.post Alex.consi.29.vol.5.& Dec.consi.63.col. 3. Ergo conuentio reciproca de qua agit tanquam facta in consequentia pręcedentis dispositionis licet sit de futura successione subsistere uidetur id que comprobatur ex his quę scribit Guli.Bene.in repe.c. raynutius. uers. duas habens filias.nu.218. de test.vbi dicit pactum de hęreditate valere sequitur Viui.in.d. uerbo pactum. nu. 2.Nata consi.474.nu.8.

Sexto firmari dicitur hæc conuentio virtute iuramenti in ea positi, quod omnino est obseruandum, cum possit seruari sine interitu salutis æternæ.c. cum contingat.de iureiurãdo.c. quamuis de pactis in 6.per quę iura ita expresse reprobata opinione

nione Bart.tenet Bal.in tit.si de feudo fuerit contro.inter domin.& agnatum.§.moribus. nu.2. quem referunt, & sequuntur Corneus.cons.257.litera g. & h.vol.3.Cepola cautela.112.nu.4.Aret.cons.74. in fi. secundi dubij.Auff.in addit.ad quęst.Cap. Tholos.quæst.452. vbi dicit ita fuisse iudicatum per plura aresta Craue. consil. 139. nu.8.& seq. sequitur Guid.Pap.d.cons.31. col.3. Io. campæ de dote in vltima parte. quæstio.79.col.2. Aquens.in l.fin.col.fin. C.de pactis Dec.in l.pactum quod dotali. nu.2.& 3. C.de pactis & in cons.516.nu.5. & cons.655. nu.12.& mouetur Dec. q ar-
11 guendo † de pacto iurato ad statutum seu consuetudine, vt sicut statuto seu consuetudine potest validari huiusmodi pactum de futura succesione iuribus per eũ allegatis quibus accedit regula.l.non est imposs ibile. ff.de pactis qua cauetur id qd lege fieri potest, & pacto fieri posse Tiraquel.de iure primogen.questio.3.ita possit confirmari iuramento & adducit Bart. in d.l.fin.col.2.nu.6.vers.quid si in casu prædicto C. de pactis Bald. in.l.Archemidorã col.fin.vers. sed nunquid per consuetudinem.C.ut in possessio.legatorum. et Ang. cons. 66. col. fin. quod quidem argumen-
12 tũ de pacto † iurato ad statutum, & econtrario ualet etiã per dictam doctrinã Bart. facit Curt.Sen.cons.79.col. 1. in princip. Ias.in auth.præterea nu. 15.C. vnde vir & vxor. Ego pro hac opinione adducebã tex.genesis.c.25.circa finem. vbi Esau cũ iuramento vendidit primo genita sua Iacob.eius.fratri & tenuit pactum.
13 † Nec obstat secundum Deciũ locis proxime allegatis id quod dicitur prædictam conuentionem esse contra bonos mores ideo non esse seruandam, quia dicit debere intelligi quando esset contra bonos mores sapientes turpitudinem, uel contra bo tra bonos mores naturales seu iuris canonici, sed ex sacris literis pactum de succedendo iuratum ualet. Genes.d.c.25. supra allegato quem ad hoc citat Bart. cons. 72. col.2.vers. sic videmus, ergo contra mores iuris ciuilis duntaxat dicetur huiusmodi pactum, quod non considerat Canon, quando agitur de periculo animæ. Idem sentit Felinus in c.in præsentia.nume.6.de probationibus his addi potest quia iuramentum facit valere actum eo modo quo potest.l.cum pater.§.filius matrem.de leg. 2.Bart.in l. si quis pro eo nume.13.ff.de fideiussoribus. Curt.Iun.cons. 81. nume.13.
14 ergo si hæc conuentio non potest valere vti pactum de succedendo valeat, vt promissio seu donatio.bonorum post mortem vt late concludit Craue.d.cons.139.nu.10. post Bal. Paul.de Cast. Soci.Afflic. Grat. per eum citatos Soci.Iuni.cons.143.num. 19.& 35.vol.primo, quod præsertim procedere debet stãtibus clausulis in conuentione appositis, de nunq; contraueniendo sed semper obseruando, cum renuntiatione omnis iuris, & consuetudinis auxilio, quæ clausulæ videntur operari ut huiusmodi conuentio dicatur donatio inter uiuos Gozad.d.cons.87.nu.9.Thom.ferrat. caut.30. post Bart.in l. fin.C.de pactis. late D. Roll. a Valle.cons.8. vel si non posset operari, vt censeatur donatio inter viuos habitura tamen effectum post mortem, deberet iuramentum saltem operari quod valeret in vim donationis causa mortis. Say sellus.in d.l.licet.col.2.vers.ex præmissis, & respondet ad id quod dicitur de donatione omnium bonorum presentium, & futurorum, quæ iurata non ualet etiam respectu præsentium, Nam dicit illud procedere propter ambiguitatem, quia non est dare rationem cur potius debeat valere in pręsentibus quam in futuris, cum hæredes contrahentis teneantur ad interesse, ex quo expresse, promiserũt omnia pręmissa attendere, & obseruare sub obligatione omniũ bonorum refectioneq; damnorum & interesse argu.l.stipulatio ista.§. alteri.ff.de verbo.obligationib. & hoc tenuit Bart.d.cons.72.colu.2. vers. pręterea posito, Hinc inferri posset q & si huiusmodi conuentiones veluti vltimarum voluntatũ uim obtinentes possint quandocunq; reuocari, cum ambulatoria sit uoluntas hominis vsq; ad mortẽ.l. cũ hic status.ff.don. inter vir.& vxo.posterioresq; voluntates derrogent prioribus. §. posteriore instit. quib.mod. test. infir.l. si quis in prin.ff.de lega.3.l. si quis priore. ff.ad Treb. attamen dictę reuocationes pręsertim in genere facte non trahentur ad has conuentiones iuratas vt expresse dicit Cur. Iuni. cons. 98. nu.6. & 7. Affli.deci.3.nume.13.post glo. Inno.Ioan.And.Imo. Abb. Cyn. Saly. & Alex.per eum adductos.
15 † Vltimo cum hęc conuentio proponatur facta inter personas egregias, & magnificas in dignitate constitutas, ac deditas exercitio militari, prout effectus sequutus demonstrauit. cum Claudius de cuius hęreditate agitur magister hospitij Serenissimi Ducis nostri officio fungeretur in prelioq; vt fertur occubuerit consequens est

est valere huiusmodi cōuentionē per tex. in d.l.licet. C. de pactis, vbi pactum reciprocum inter milites factum, vt ad eum q superstes fuisset res eius, cuius casus finem vitæ attulisset pertinerent valet, & licet loquatur in militibus, idem tamen dicendum videtur in magnificis personis, ita legem illam ampliat Dec. cons. 516. num. 3. citans Roman. in consi. 43. quam opinionem Iason sequitur in d. l. stipulatio hoc mō nu. 17. & d. consi. 5. col. 4. versi. tercio pro ista parte vol. 3. Benedic. in repe. c. rainutius versi. duas habens filias nu. 197. 198 & 201. Boer. decis. 355. num. 3. dicens presertim id procedere quando huiusmodi pacta fiunt gratia agnationis conseruandę & Clarius decis. 155. num. 8. post Franci. Tigri. dicentem hanc conuentionem seruari de consuetudine generali Franciæ inter nobiles, quæ ampliatio corroborari
16 videtur ex eadem lege, † cum priuatis personis prohibet huiusmodi pacta mutua in quarum priuatarum personarum numero non comprehenduntur personę in dignitate constitutę, prout sunt isti contrahentes, glo. in. c. fin. in verbo dignitas, in fin. dist. 4. & pręsertim hæc opinio sustineri debet, cum huiusmodi conuentio proponatur facta vltra montes, in regionibus in quibus dicitur similes conuentiones valere & fieri solere, Tiraq. de iure primogenit. q. 7. num. 6. & 7. Zasi. consi. 1. nu. 14 lib. 2. Boeri. d. decis. 355. in princi. & decis. 204. nume. 3. & seq. Mod. pari. consi. 15. num. 14. & seq. dicentes non esse necessarium probare consuetudinem, sed sufficere probare obseruantiam & stilum de quibus potest se informare Senatus, teste Bal. in. l. filiusfam. §. veterani, versic. item potest suplere, ff. de procur. & huiusmodi pactis sustinendis, Auffr. in q. 452. cap. Thol. dicit fuisse prolata plura aresta.

In contrariam vero sententiam posito pro constanti quod cōuentio, de qua agitur sit de futura hęreditate seu successione vniuersali contrahentium suadent plures iuris regulæ; Primo quod pacto hære-
17 ditas † seu successio in vniuerso dari non potest. l. hæreditas. C. de pact. conuen. vbi hęreditas testamento non pacto datur extraneis, & pactum factum in dotali instrumento, quod filia patri ex ęqua portione cum fratre hæres esset nullam parit actionem aduersus hęredes patris. l. pactū q dotali. C. de pactis, & C. de collatio. idē in pacto quod ad maritum bona vxoris post eius mortem perueniant. l. hęreditas C. de pact. con. Certi enim modi sunt deferendæ hęreditatis. l. 1. & duabus sequen. ff. de petit. hęred. Bart. consi. 212. col. 2. inter quos non est is modus ut pacto dari posſit, & supradictis addere possumus innumeram Doct. classem hoc attestantem relatam per Tiraquell. d. iure primogenit. q. 6. num. 16. 17. & 18. Ias. consi. 8. num. 54. inter consilia feudalia.

Secunda regula est, quod pactum de futura succesſione, etiam stipulatione vallatum veluti contra bonos mores factum, nullam producit actionē, nulliusq; momenti est. l. ex. eo. C. de inutiilb. stipu-
18 lationib. l. cum donationis, & ibi glo. in verbo astringitur. C. de transac. Cur. iuni. consi. 15. num. 2. capella Tholo. quæst. 452 Paris. consi. 24. nu. 55. & seq. uol. 2. Bened. in rep. d. c. rainutius versi. duas habens filias nu. 191. & seq. de test. qui mores considerantur a Iureconsultis duobus modis, uel quia inducant uotum captandæ mortis eius de cuius hęreditate agitur. l. fin. C. de pactis, vel quia aufferant liberam testamenti factionem. l. pactum quod dotali, & ibi glo. C. de pactis. l. stipulatio hoc modo vbi communiter Doct. ff. de uerb. obligationib. quæ ratio quo ad impediendam liberam testamenti factionem per indirectum non ęque procedit tam in pacto de non succedendo. l. si quando. §. illud. C. de inoffi. testam. & l. pactum. C. de collationib. quam in pacto de succedendo. d. l. pactum quod dotali. l. licet. C. de pactis; & ubiq; glo. & infra dicemus.

Secūdo ꝓ hac opinione pugnat Cors. conclusio de qua per Docto. magis communiter in. d. l. stipulatio hoc modo, quod donatio omnium bonorum præsentium & futurorum non ualet ratione supradicta, quia aufert liberam testamenti factio nem.

Tertio hanc opinionem approbat text. in terminis in. l. licet. C. de pactis vbi pactum factum inter priuatos, vt qui superuixerit alterius rebus potiatur non valet, & speciale est in militibus vt valeat. ergo in contrarium est ius commune, ut ibi concludunt cōmuniter Doct. l. ius singulare. ff. de legibus, glo. fin. in. l. pactum inter hæredem. ff. de pactis.

Quarto deffenditur hęc opinio, arguendo a remotione contrariorum, quod argumentum in hac materia facit Bart. in. d. l. fin. num. 11. vers. tercio ꝓbo. C. de pactis.

Nō obstat igi͡t primo regula legis primę cū similibus. ff. de pact. & l. in re mendata

C. man

C. mādati, quia prędictæ regulæ intelligi debent dummodo prędictis pactis & dispositionibus iura non resistant, quia pacta & conuentiones factę iure prohibente non tenent. l. non dubium. C. de legibus. l. pacta quæ contra. C. de pactis nemo enim facere potest quin leges locū habeant in suis dispositionibus. l. nemo. ff. de leg. primo, ita respondit Paris. d. consi. 24. nu. 75. & seq. vol. 2. Sed conuentio de qua agitur dicitur facta cōtra iuris dispositionem, vt supra probatum est, ergo nō
19 † militāt regulæ prędictę in contrarium adductæ. Nec nocet secundū fundamentum, quod fit ex ui mutuę & reciprocę dispositionis, quia textus in l. quod autem §. si uir. ff. de donati. inter uir. & vxorem, in cōtrarium adductus, ideo admittit donationē reciprocam inter uirū & uxorē, quia propter huiusmodi mutuam donationem, cessat principalis ratio, ob quam prohibita est donatio inter uirum & uxorem, uidelicet ne mutuo amore se spoliēt, cum alrer ex mutua donatione sibi facta tantundem recipere possit, ideo dicitur quod eatenus prędictę reciprocæ donationes subsistunt, quatenus altera alteri correspondet, non autem si excedūt Roman. d. consi. 517. col. pen. uersi. in contrarium Aret. consi. 2. col. 3. in princ. Ias. in d. l. si pater puellæ nu. 2. C. de inoffic. testam. Lup. in repetit. rub. d. donationibus inter uir. & uxorem. §. 3. nu. 9. Tiraquel. in repetit. l. si unquam, in uerbo donatione largitus nu. 122. C. de reuocand. donationib.

Potest etiam responderi ex huiusmodi mutuis donationibus coniugum, non dari hæreditatem, nec tolli liberam facultatem testandi, nec induci uotum captandæ mortis, cum statim ualeant, quæ omnia in casu nostro non militant, ergo diuersum ius merito statuitur, argum. l. interpositas. C. de transactionib.

20 † Vel potest responderi, quod cum prędictæ reciprocæ donationes inter uirum & uxorem sint contra iuris regulas prohibitorias donationū inter coniuges, non debent trahi in consequentiam ad alios casus. l. quod uero contra, cum duabus sequentibus. ff. de legib. & maxime quando in alijs casibus specialiter est prouisum Bald. in l. de quibus num. 35. uersi. et nota quod ubi plures casus. ff. de legibus, arg. l. ex facto. §. item quero. ff. de vulg. & pup. sed in casu nostro specialiter prouisum est d. l. licet cum alijs supra adductis, ergo de donatione inter coniuges ad conuentionem nostram argui nō potest, quinimmo & si inter coniuges fuerit factum tale pactum de succedendo non ualeret etiam si iuramento esset firmatum, ut late comprobat. Ias. consi. 87. nu. 3. uol. 1. post Cin. Bart. Bal. Ang. & Salicet. in locis citatis dicens omnes ita tenere.

21 † Nec prędictis refragātur. l. prima. C. de pactis & l. de fideicōmisso. C. de transactionib. quia potest respōderi, in dictis legibus non esse pacta de futura successione contrahentis uel alterius uiuentis, sed de successione defuncti, cui p fideicommissum succeditur. l. coheredi. §. cum filio ff. de uulg. & pup. ita respondet glo. magna in d. l. prima uersi. tercio obstat quam ibi sequitur Bart. num. 5. Ias. nu. 18. & communiter Doct. C. de pactis, Bald. in l. cum Archimidoram in prima oppositione. C. uti in possessio. legat. Et ex pacto de quo in prędictis legibus non quidem inducitur uotum captandę mortis grauati, uerū remouetur. d. l. de fideicommisso, ubi communiter Docto. & d. l. 1. C. de pactis.

Pręterea responderi potest, quod in dictis legibus cessant omnes regulę supradictę, uidelicet non datur hęreditas pacto, non tollitur libera facultas disponendi, de rebus suis, non inducitur votum captandę mortis alterius, cum sit pactum de non succedendo defuncto, ut supra dictū est. Sed in casu nostro dicitur pactum de succedendo, in quo vigent prędictę rationes prohibitiuę, ergo de vno ad alium casum dissimilem argui non potest. l. fin. C. de calumniatorib. & per consequens nō valet regula quod contrariorum eadem sit dispositio, quando diuersa est ratio, argumento l. inter stipulantem. §. sacram versi. sed hęc dissimilia. ff. de verb. oblig.

22 † Et quod uicissitudo non conualidet huiusmodi pacta, textus est clarus in d. l. licet. C. de pactis, ubi pacta erant reciproca & tamen non ualent inter personas non priuilegiatas, & ita tenent ibi communiter Doctores & Barto. Alex. Deci. Curt. Iun. in consilijs infra allegandis, Parisi. d. consi. 24. nu. 77. uol. 2. & alij cumulati per Tiraquel. in d. 6. quæst. nume. 24. de iure primogeni. ubi respondet ad iura in contrarium adducta, dicens ea non loqui de pactis futuræ successionis. Nec cōtra urget tertium argumētum, quod fit a ratione legis cessante scilicet, quod uotum captandę mortis cesset, cum ratione incertitudinis, tum etiam ratione cōsensus contrahentium. d. l. 1. & fin. C. de pactis, quia licet

licet ratione incertitudinis, & consensus posset dici cessare votum captandę mortis, attamen nō cessant aliæ rationes, seu regulæ supra positæ, prohibentes huiusmodi pacta, videlicet hęreditatem dari pacto d.l.hæreditas.C. de pactis conuentis, & quod libera testandi facultas tollatur, d.l. ex eo. C.de inutilib. stipul.d.l. pactum C.de pactis, & l.stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb.oblig. quę rationes cum sint finales, sufficiunt ad irritanda huiusmodi pacta, ēt si tertia ratio scilicet voti captandæ mortis cesset, per reg. §. affinitatis ubi Ang. & alij Doct. Inst. de nuptijs. Iaf. in terminis nostris in.d. l. licet in fin.
23 C.de pact. † Et quod cōsensus contrahentium non releuet in istis pactis, apparet ex d.l.pactum quod dotali. l. licet. C.de pact. & l.si quando. §. illud. C. de inoffi. testam. l. pactum. C.de collationib. & l.stipulatio hoc modo. d.verb.obliga. in quibus legibus interuenit consensus, & tamen pacta nullius sunt momenti, cum ex eis tollatur libera facultas testandi, ideo glo. in.d.l.fi. in verbo acomodauerint in principio dicit quod licet tertius possit consentire, nō tamen ipse poterit pacisci, d.l. hæreditas & l.ex eo, quo fit ut non sit bonum argumentū de casu nostro ad casum. d.l. fin. cū ratio diuersitatis euidētissima sit, qa in.d. l. fin. non tollitur libera facultas testandi, illi tertio consentienti, de cuius hæreditate pactum contrahebatur, nec etiam ipsis contrahentibus Bart. in.d.l. fin. num. 1. at in casu nostro, pacto datur hęreditas contrahentium, & auffertur eis libera testamenti factio, vt supra probatū fuit, quinimmo maior ratio inducendi uotum captandę mortis viget in casu nostro, quam in casu d.l.fin. quia in illa, pactum non inuitabat ad successionem, cum succedere illi tertio esset in conditione, non autem in dispositione. Sed in casu nostro pactū inuitabat ad succedendum, cum succedere esset in dispositione, ita ponderat d. l. fi. Alex.consi.28.col.fin. versi. maior est ratio. vol.3.
24 † Non etiam obstare videtur quartum argumentum quod sumitur ex glo. in .d.l. fin. in verbo accomodauerint in fin. per tex.in.l.vnica.C. ut actiones ab hæredib. & contra hęred.incip. cum alijs supra allegatis, quia illa iura loquuntur & debent intelligi, quando per illam promissionem bonorum post mortem, fundatur obligatio in persona promitentis, quę tamen incipiet habere effectum in persona heredis, nec tollitur libera facultas testandi, cū non defferatur hęreditas stipulanti, possitq; promittens habere hęredem quem velit, & ab intestato succedet proximior in gradu succedendi, ac ab ipso hærede & contra ipsum incipiet actio. d.l. vnica, secus vero ubi obligatio post mortem non confertur, sed verba conuentionis sonant in successionem, vt puta si ex promissione defferetur hæreditas, vel quis efficeretur hęres, vel qui omnia bona præsentia & futura post mortem deuenient, perueniant, aut pertineant ad contrahentem, quia tunc non valet huiusmodi promissio Bart. in.d.l.fin.num.11. 12. & 14. C.de pa-
25 ctis, vbi cōcludit, † quod si aliquis promitat vel donet bona sua post mortem, valet huiusmodi promissio, aut donatio, siue sit donatio causa mortis, siue inter viuos; secus, si quis promitteret uel donaret post mortem suam eius hęreditatē, uel omnia bona pręsentia & futura, vel promittat quod erit ei hęres, aut quod ei succedet, quia non valet huiusmodi donatio, seu pmissio, cum sit contra bonos mores, tollēs liberam testamenti factionem, & inducēs votum captandæ mortis, & contra regulam, qua cauetur, pacto nō dari hęreditatem, d.l.hæreditas, & idem tenet Bartol. consi.212.incip.promitto tibi, & tu michi vbi in terminis nostris immo fortioribus videtur consuluisse, cum in casu suo verba promissionis in hunc modum, sonarent, vt pręmorientis sine liberis res debeant esse superstitis, & nulla facta erat explicite mentio de hęreditate, seu successione vniuersali, prout in casu nostro, & Bart. refferunt & sequuntur Deci. consi. 225.num.5.& 6.consi. 236. nu.14. & consi. 613.col. 2.Curt.consi. 15. nu.2. & seq post Alex.d.cousi.28. & alios per eum allegatos, & in.d.l.licet num. 17. & 18. & consi. 81.num.2. & consi.25.in fine. Paris.d.cōs. 24.num.55.& seq.vbi Docto. communiter tenere dictam distinctionem, Bar. attestatur, & d.consi. 26.num.69.vol. 2.Crau. consi. 139.col.2.Cagno. in.d.l.fi.num. 212 & seq.C.de pact.Boer.d. decis.355. nu.2. versi.secus si societas Prat. Pap. in forma libelli societatis colum.3.versi. secundum quem sic latius colliget.

Nec est facienda uis, quod obligatio fundetur in persona promittentis sub conditione extitura post mortem, ita ut obligatio incipiat ab hærede, seu contra hęredē vt aliqui post Barto. uisi sunt tenere, sed tantum est considerandum, an ex dispositione

sitione, siue sit fundata in persona promittentis, siue non, tollatur libera facultas testandi, & pacto detur hęreditas, contra regulas iuris communis, quia tunc etiam si promissiones radices haberent in persona promittētis, ita quod inciperent habere effectum contra hęredes, nullius sunt momenti dicta. l. ex eo. C. de inutilib. stip. l. hęreditas. C. de pactis conuent. & d. l. stipulatio hoc modo. ff. de
26 verbo. obliga. † & propterea, non nocent consilia Oldradi, Ange. Alexan. & alij in contrarium supra adducta, quia loquuntur in promissione, seu donatione certarum rerum, non autem hęreditatis, seu successionis vniuersalis, ita respondet Alex. d. consi. 28. circa fin. volu. 2. Deci. consi. 63. in fin. consi. 225. num. 8. & cons. 236. num. 14. & Ias. in d. l. fin. nu. 17. versi. quarta limitatio. C. de pactis, valet enim pactum de succedendo in rebus certis, licet non in vniuersa, vel in quota hæreditatis, iuribus supra adductis, quibus addo Ias. consi. 211. col. 3. versi. circa secundum caput, & cons. 233. col. 4. vol. 2. & cons. 17 num. 2. & consi. 5. & consi. 60. col. 2. vol. 3 late consi. 173. col. 5. vol. 4. Nauiz. in add. ad consi. 11. inter consilia Bru. Paris. dicto consi. 26. num. 28. & seq. vol. 2. Rui. consi. 126. num. 5. & seq. vol. 1. Bened. in repe. c. Rainutius versic. duas habens filias, num. 198. & 217. Guid. Pap. quęst. 512. circa fin. Natta consi. 474. num. 2. Curt. iuni. consi. 1. num. 16. Socin. inter consilia Bru. consi. 10. col. 5. versi. prętereà cōmunis, vbi dicit istam esse cōmunem opinionem, Viuius in. d. uerb. pactum nume. 8. Villa. in commu. opini. in verbo pactum, nume. 1. Moder. Parisi. consi. 56. nu. 5. & seq. & ad responsionem Angel. in dicto consi. 179. quod huiusmodi conuentio teneat, quando non est translatum dominium, cum tunc possit de dicto dominio testari, & sic nō tollatur directo libera facultas testandi. Replicant Deci. consi. 30. num. 4 versi. præterea, & secūdo post Abb. cons. 102. Corneum consi. 60. litera o, & latius consi. 176. litera n, vol. 2. concludentes retentionem dominij tali casu non esse considerabilem, cum effectu ipso efficeretur intestabilis, quia propter huiusmodi dominium, heres non inuitaretur ad adeundam hęreditatem, cum eam statim esset restituturus, & propterea dicit Corneus. d. cons. 60. litera p. Donationem omnium bonorum præsentium, & futurorum esse inualidam, etiam si non sit translatum dominium, cum propter eam tollatur libera tastamenti factio, & ex hac replicatione istorum Doctorum tolluntur responsiones Ange. ad id quod dicitur, per huiusmodi conuentionem tolli directo, uel saltem per indirectum liberam testamenti factionem, quia licet sit uerum, quod aliud sit aditio, aliud testamenti factio, attamen non est considerabilis, hæc testamenti factio, cum per eam, hęres non inuitetur ad adeundam hęreditatem, quam restituturus est. Et respondet etiam Corn. d. consi. 176. ad id quod Ange. dicit de constituto in mortis articulo.

Non obstat quintum fundamentum hanc conuentionem conualidans, uti factam in executionem testamentorum antecessorum ipsorum contrahentium, quia Bart. in contrarium allegatus in. d. l. final. col. prima, debet intelligi secundum leges quas allegat, ut idem Bart. notat. in. l. non solum. §. liberationis. ff. de lib. legata. nam primo allegat. l. 2. §. illud ff. de hæred. uel actio. uend. quæ lex inducit quid speciale in hęreditate pupilli uiuentis, ut in consequentiam ueniat, & comprehendat in
27 pacto facto de hęreditate patris, † & ratio specialitatis est, quia pupillaris substitutio, & sic testamentum pupillare, est pars, & sequella paterni testamenti. §. liberis, Inst. de pupill. sub. immo dicitur unum testamentum licet duarum hæreditatum. §. igitur, inst. eod. tit. Istud est de mente Bar. in. d. l. fin. dum respondet ad. d. §. illud, cuius responsio est communiter approbata, & clarius ibi Deci. nume. 2. in fin. & Cagnol. num. 142. & 143. & sequen.

Secundo adducit Bart. text. in. l. si quis
28 seruum. ff. de actionib. empti, † cui respondetur, quod ibi pactum de futura successione ualebit, quia successio illius serui uenditi, & manumissi, ueniebat ex necessitate liciti contractus prȩambuli uenditionis prædicti serui, quod in casu nostro cessat, cum nulla prȩambula dispositio appareat, propter quam, contrahentes cogerentur, alter alteri superuiuenti promittere propriam successionē, siue hæreditatē.

Vel potest responderi, quod, propter illud pactum non tollitur libera facultas testandi, prout in casu nostro tollitur.

Vel et tertio potest responderi, illud esse introductum in odiū uenditoris perfidi, esseq; ius singulare, ideo non trahi in consequentiam, hanc responsionem, extollit, Cagnol. in. d. l. fin. nume. 62. & seq. C. de pact.

Nec

Nec nocent adducta a Parif. in. d. cōf. 26. num.82. vol.2. quia fundat se Parif. in conf. Alex.29.col.5. verf.circa quartum, & verf. videntur etiam uol.5. qui iudicio meo hoc non dicit,nam in verfic. tamen attento, in quo fit mentio de teftamentis anteceſſorum,loquitur quando illud idē erat prouiſum per teſtamenta anteceſſorum,quia tunc ſtandum erit dictis teſtamentis,ſed in caſu noſtro nō poteſt dici, quod fuerit prouiſum in teſtamentis anteceſſorum, quod D. Carolus eſſet hæres D.Claudij, cui apparet alios fuiſſe ſubſtitutos, ergo non nocet prædictum conſil. Alex.immo in verſi.ſeq.incipien.videtur etiam ualere, dicit expreſſe illa capitula ualere,ex quo non continent pactum futuræ ſucceſsionis, ſeu hæreditatis acquirendę, quod regulariter non tenet,tamq̃ infringens liberam teſtamēti factionem, dicta.l.pactum, quod dotali.C.de pactis.

At in caſu noſtro, conuentio continet pactum de hæreditate futura, ergo non ualet, etiam quod enuntiet diſpoſitiones anteceſſorum,ſecundum Alexandrū, qui propterea retorquetur, adducit etiam Pariſi.Deci.d.conſ.63.col.pen. & fin. dicens eum firmiſsime tenere,ſimiles cōuentiones valere, quatenus concernunt bona comprehenſa in teſtamentis a partibus approbatis,ſed ſi accurate inſpiciatur Dec. apparebit, eum contrarium expreſſe ſentire, videlicet,quod non obſtāte eo, quod in caſu, in quo conſuluit,tranſactiones, quas recenſet, relationem ad teſtamenta ſuperiorum haberent,nihilominus ex dictis tranſactionibus,nullum fideicommiſſum, ſiue ius competebat, ex quo poſſet admitti, & id demonſtratur ex eo, quod Dec.in col.2.uerſ.uenio igitur, ad ſecundum dubium ponit quæſtionem, an ex uerbis illarum tranſactionum oriatur fideicommiſſum, ita quod ſaltem ex eo capite Nicolaus, de quo ibi admittatur, & propoſita parte affirmatiua, ad cuius approbationem adducit conſ.Oldradi, Ang. & Alexan.ſupra allegata, tandem in uerſ. ſed tamen prædictis non obſtantibus, tenet contrarium,uidelicet, quod ſubſtitutio,ſeu fideicommiſſum duntaxat habeat locum,prout in teſtamentis, & quod dictorum teſtamentorum diſpoſitio, uirtute dictarum conuentionum non alteretur, & hoc duobus modis principaliter.

30 Primo, † quia conuentionum uerba ſe referunt ad teſtamentū, quo caſu, ad illud ſe reſtringūt,iuribus per Deci.allega.nu.6.

Secundo modo, principaliter, uerba dictarum trāſactionum, non attendūtur, dum dicitur, tunc & eo caſu, hæreditas deueniat ad proximiores maſculos, quia in effectu uidetur, fuiſſe factum pactū de futura ſucceſsione, quod non ualet, iuribus ſupra allegatis,uult ergo Deci. d.cōſ. 63. col. fi. uerſ. ſecundo principaliter, ex alio capite, quod ille tranſactiones, non obſtante,quod in eis fieret relatio ad teſtamenta anteceſſorum, ex quo continebant pactum de ſuccedendo, non ualerent, nec ualidarentur iuramento.

1 Nec obſtat,id quod in primo pręcedenti dixit, quia debet intelligi, quando conuentiones iure ſubſiſterent, alias ſtatim eſſet ſibi ipſi contrarius,quod non eſt dicendum.l.nam ad ea, & ibi glo. ff. de condic. & demonſt.

31 † Ad ſextum fundamentum in contrarium adductum, uidelicet, quod huiuſmodi conuentio firmetur iuramento, reſpondetur,communem opinionem eſſe in contrarium, uidelicet, pactum de ſuccedendo,non firmari iuramento, ita tenet gloſ. in.l.pactum quod dotali.C.de colla. Bart. in.l.pactum quod dotali, & in.d.l. fin. nu. 9.C.de pactis in.l.ſi quis pro eo,num.5.ff. de fideiuſſorib.in.l.ſtipulatio, hoc modo, ff.de uerb.obligationib.& in conſi. 8.nu.2 ubi reſpondet ad.c.quamuis de pactis, in ſexto,& ad.c.cum contingat.d. iureiurando, & in conſi.212.glo.in.d.l.ſi quando.§. illud in uerbo prægrauati.C. de inoffici. teſtamen. Salicet.poſt Ang.in.d.l.pactum num.3. ubi dicit Canoniſtas ita communiter tenere, Guliel.Benedict.in reper.c. rainutius, in uerſicu. duas habens filias, nu.19.de teſtam.ſequitur Paul. de Caſtro, & Alex.in p̄dicto nota. dicēs Canoniſtas ita communiter tenere, quicquid dixerit Bald.in.c.moribus, ſi de feu. fue. contro. inter domi. & agna. quem pariter reprobat Iaſ. in .d.l. pactum, nume.2.C. de pactis,poſt Bartolum, Angelum, Butrium, Geminia. Iacob. Aluar. in locis per eum allegatis,quos omnes ante Iaſ.retulit Alc. in.d.conſ.28.num.7.uol.3.addens Cynum Romanū, & Doctores ita communiter tenere, quod etiam affirmat in dicta .l. ſtipulatio hoc modo, col. 2.& Iaſ.ibi num.11 dicit, iſtam eſſe communem opinionem approbatam per Legiſtas,& Canoniſtas, Socin.conſi.73.col.2.lib.3,Capel.Tholoſ. q.452.Deci.conſi.31.nu.4. conſi.63.in fi. conſi.184.num.7.conſi.225. nu.3. 4. & 6. & conſi.236.num.14.Curt.iun.d.conſ.15. num.2.

num.2.& 3.consi.25. num.5. & 6 ubi reprehendit Corneum. d. consi. 252. uol.3. dicens eum sibi ipsi contrarium Cagnol. in d.l.fin.num.34.C.de pactis.ubi respondet ad contraria, & alij plures citati per Tiraquel.in d.6.quæst. num.18. & seq. de iure primogenit.ubi & ipse hanc opinionem tenet, & ad quædā contraria respondet.ita, vt constanter tenendum sit hanc esse communem opinionem, quam etiam sequitur. Zasi.d.consi.primo.nu.18.lib.2. Boer.d. deci.204. nume.8. pro qua vrget textus in l.non dubium in fin.C.de legi-
32 bus. Cui opinioni † non obstat argumentum quod facit Dec.in d.l.pactum, & in consilijs in contrariū adductis, arguendo de statuto, siue de consuetudine ad pactū iuratum, ex doctrina Bar.in d.l. fin.col.2. vers.quod in casu prędictorū vt, sicuti valet statutum, siue consuetudo, admittens huiusmodi pacta reciproca de succedendo; ita debet ualere pactum iuratum, quia licet non repererim aliquem nominatim respondentem huic fundamento; potest tamē ei duobus modis responderi primo quia contrariam opinionem, quod huiusmodi pactum de succedendo non ualidetur statuto, seu consuetudine tenet Alex. in d.l.stipulatio hoc modo.col.2. reprobata opinione Baldi in d.l.cum archimedoram.C.vt in possessio.legatorū. & Alex. refert & sequitur Dec.sibi contrarius in d.consi.225.num.4.& 7.& consi.236.nu. 14. Ias.in d.l.pactum.nu.5. & in l.stipulatio hoc modo. nu.2. & mouentur ex doctrina Barto.communiter approbata in l. omnes populi.nu.26.ff.de iusti.& iur. ubi
33 expresse dicit † quod id quod non potest fieri per pactum, quia contra bonos mores, non potest etiam fieri per statutum.& in d.l.non impossibile. in fin.ff.de pactis: quem refert & sequitur Deci. consil.361. nu.6.adducens eum ad terminos nostros, vt sicut pacto non potest tolli libera facultas testandi, ita nec statuto. Et idem constanter tenet in terminis nostris, uidelicet in pacto reciproco de futura successione. Ias.cōsi.87.nu.3.vol.1. vbi expresse dicit, hoc pactum non ualidari consuetudine. Idem tenet Capel.Tholos.d.quęst. 452.in fin.Guliel.Bened.in repet.d. c.raynutius. versi. duas habens filias.nu.195.versi.sed contrariam sententiam, attestans hanc esse cōmunem sententiam post Bar.Bal.Alex. Ias.& Io. Fab.per eum allegatos. Sed pacta de futura successione, a iure improbātur, quia contra bonos mores, ergo etiam improbantur statutū & consuetudo. Nec nocet responsio Decij in l. nec ex pretorio.nu.8.ff.de reg.iur. vbi dicit, quod ad iudicandū aliquid esse contra bonos mores, debent considerari boni mores ciuitatis in qua agitur.l.item apud labeonem in princ.ff.de iniur.quia illa lex loquitur de moribus, nōdum in esse productis, sed nos loquimur de statuto cōtra bonos mores, & sic præsupponimus illos extare, argu.l.diuus.ff.de testa.milit. et hæc opinio videtur comprobari ex ijs quæ dicit glo. in rub.ordinaria.C.de decretis decur.su-
34 per immunit.nemini cōced.lib.x. † quod statutum contra ius valet, quando tali iuri potest derogari pacto, vel consuetudine aut renunciatione, alias secus, nec Bart.in d.l.fi.col.2.in quo se fundat Deci.dicit id, ad quod allegatur. nam loquitur in quæstione an valeat statutū, quod ingrediens religionem nō succedat, & sic in quęstione de non succedēdo. & distinguit, aut loquitur statutū de ingrediente, aut de iam ingresso. Et ad demōstrandū quod dictū statutū valet, arguit Bar. de statuto ad pactū affirmatiue.uidelicet, quia sicut potest fieri pactū de nō succedendo, saltem cum iuramēto, ita possit fieri statutū. Et in q̄st. sequ. ad quā se refert, loquitur in pacto de nō succedēdo, imo potest retorqueri Bar. contra Deciū dum facit differētiam inter pactū de succedendo. & pactū de non succedendo vt hoc tanquā non cōtra bonos mores firmetur iuramento.d. c. quamuis de pactis in 6.Ias. in l.pactum.nu.3.vbi dicit communem illud autem veluti contra bonos mores non firmetur iuramento secundum communem conclusionem de qua per glo. in l. et si quando.C.de inoff. testa.in l.fi.& l.pactum q dotali.C.de pactis.& in c.quamuis.de pactis.Alex.cōsi. 28.Cur.iun.consi.25.nu.7.Ias.d.consi.87. nu.3.volu.1. Viui.in d.verb. pactū.nu.5. Villab.in suis commu.oppi.in verbo pactum.num.1. Mod. Pari.consi.36.num.1. quam differentiam etiam ponit Bart.in d. cōs.8.col.2.et ratio diuersitatis est in promptu, quia per pactum de non succedendo etiam iuratū, non tollitur facultas testandi ei cui fit pactum, Bar.Rom.& Moder. in d.l.stipulatio hoc modo concepta.ff.de verbo.oblig. Dida.in repet.c.quamuis in initio tertiæ partis relectionis. num. 8.dicens id frequentiore Doctorum calculo esse receptum. Pacto vero de succedendo certum est, tolli liberam testandi facultatem. & sic quod pactum de succedendo,

HH non

non comprobetur statuto, vt idem operetur oppositum in opposito, quod propositum in proposito. uulg. l. fin. §. fin. ff. de lega. 3.

Secundo modo respondetur dato citra veri prçiudiciũ, quod statuto, seu consuetudine possint admitti huiusmodi pacta, quam opinionẽ late prosequitur Tiraquel. quæst. 4. de iure primogenito. & quæstio. 6. nu. 23. & quæstio. 7. nu. 6. & 7. motus potissime ex d. l. licet. C. de pactis. vt sicut illa lex admittit inter milites huiusmodi pacta, ita alia lege & sic statuto vel cõsuetudine possint inter priuatos admitti, cuius legis argumentum facile posset tolli, propter rationis diuersitatẽ: nihilominus præmissis stantibus dicitur
35 † quod non valet argumentum regulariter a statuto, seu cõsuetudine, ad pactum affirmatiue; uidelicet hoc potest fieri statuto, vel consuetudine, ergo & pacto. & econtrario a pacto, ad statutum negatiue, uidelicet non potest fieri pacto, ergo nec statuto, quia non est bona cõsequentia regulariter Barto. in l. omnes populi. nu. 26. ff. de iust. & iure. & in l. 2. col. 2. C. quæ sit longa consuetud. Ias. late in auth. preterea nu. 15. C. vnde vir & vxor. Hippo. in rubri. de probationib. nu. 34. latissime Euerardus in suis locis legalibus. car. 89. vbi etiam respõdet ad d. l. non est impossibile. ff. de pactis. Dec. in terminis nostris in pacto de succedendo. in l. nec ex prętorio. nu. 8. ff. de reg. iur. post Ang. consi. 66. col. fin. Ias. d. consi. 87. nu. 3. vers. & per hoc teneo. vol. 1. Tiraq. in d. q. 6. num. 1. pulchra apostilla ad Barto. in d. l. non impossibile dicens, quod in his quæ sunt contra legẽ plus potest lex quam pactum. nonnunquam tamen etiam non valet argumentum a statuto ad pactũ negatiue, uidelicet statutũ non potest aliquid facere, ergo nec pactũ cum in multis casibus in prçiudiciũ paciscẽtium possit aliquid fieri per pactum quod nõ posset per statutum, vt pluribus exemplis comprobat Rip. in l. nemo potest. nu. 71. ff. de leg. 1. Aliquãdo etiam admittitur argumentum a pacto ad statutũ seu consuetudinem affirmatiue & negatiue teste Afflic. decis. 315. nume. 11. & 13. post glo. Bald. & Imo. per eum allegatos. Gram. deci. 102. num. 11. & 17. Io. Crotus
36 consi. 72. nu. 27. Nec repugnat † quod dicitur, huiusmodi, pacta de succedẽdo non esse cõtra bonos mores improbatos a iure diuino (naturali) seu Canonico, sed de iure ciuili tantum, vt concludit Dec. locis supra ex aduerso adductis, quia in cõtrarium faciunt scripta Bal. in dicta l. pactum. col. 2. versi. quinto oppono dicentis, Pactum de futura successione esse con
37 tratius diuinum, & Salicetus ibi expresse dicit nu. 5. Pactum de succedẽdo non validari iuramento, quia est contra bonos mores & nutrit peccatum, dicens ita tenere Canonistas. et ponit quatuor rationes, ex quibus arguit huiusmodi pactũ esse contra ius diuinum, naturale, & ciuile, nutriens peccatum. ideo esse omnino improbatum, sequitur Alexan. in dicta. l. pactum. in primo notab. & colum. 2. versicu. aduerte tamen, & clarius dicto consil. 28. nume. 6. volumi. 3. Iason in dicta l. pactum. nume. 1. vbi dicit, pactum de futura successione esse contra bonos mores, etiam de iure Canonico duplici respectu: Primo quia inducit votum captandæ mortis, hoc enim est contra ius naturale, mortem liberi hominis appetere. l. inter stipulantem. §. sacram. versic. homo liber. ff. de uerb. obliga. per quem text. in terminis nostris ita dicit Cagno. in d. l. fina. nu. 31. & 32. C. de pactis.

Secundo istud pactum est contra ius ciuile et naturale, quia auffert liberam testandi facultatem. l. 1. C. de sacrosanct. ecclesijs. quem refert & sequitur glos. in c. ad audientiam. de rescriptis. & in d. l. pactum. C. de pactis. addens non solum dici turpe pactum illud quod fit cõtra ius seu naturam, sed etiam illud per quod impeditur libera facultas disponendi de rebus
38 suis † quia testamentum seu facultas testandi, quo ad eius substantiam est de iure gentium, licet quo ad solennitates sit de iure ciuili Bart. in l. interdum. nu. 7. ff. de condi. indeb. quem refert Dec. consil. 357. nu. 5. consi. 361. nu. 6. vbi loquitur in materia nostra. & consi. 403. nu. 14. Bru. de statuto exclusiuo fœminarum in primo articulo. quæstio. 3.

Nec his sunt cõtraria quę scribit Bar. in d. consi. 72. quia loquitur in conuentione certarum rerum facta inter eos, qui habebant potestatem legis condendæ, & non de futura successione.

Nec mouere potest quod dicitur de Esau, qui pp escam vẽdidit primogenita Gen. cap. 25. in fin. diuus Paulus ad Hebr. cap. 12. quia illud fuit, vt secũdum electionem propositũ Dei maneret, & adimpleretur scriptura dicens, quia maior seruiet minori. Paulus ad Romanos. cap. 9. glo. fin. in fin. in c. quam periculosum. 7. quæst. 1.

Vel

39 Vel potest responderi, † quod ibi fuit venditio iuris sibi competentis propter primogenituram, quod ius apud Iudeos non respiciebat successionem in vniuerso, sed erãt quædam prerogatiuę, seu preęminentię, quæ primogenitis debebantur, de qua prerogatiua loquitur textus Genes. cap. 27. & Deuterono. cap. 25. & late Tiraq. in dicto tractatu Primogeniturę, in prefatione num. 12. & sequen. Accedat
40 etiam quod † iuri primogenituræ renunciari potest, illudq; etiam uendi, vt late disserit idem Tiraq. in dicto tractatu primogeniturę quæst. 24. ubi tractat de renunciatione, & quæst. 29. ubi loquitur an ius primogeuiturę vendi possit.

Nec obstat quod ecõtrario dicitur, huiusmodi pactum virtute iuramenti valere omni meliori modo quo potest, d. l. cum pater. §. si filius matrẽ. ff. de leg. 3. cum similibus, quia in casu nostro contrariũ tenuit Alex. d. consi. 28. num. 4. & clarius nu. 7. uersi. & licet quandoque, & ea mouetur ratione, quia si iura uolunt quod hæc conuentio nullius sit momenti. d. l. ex eo. C. de inutilib. stipulationib. ergo nullo modo ualere potest, nam si aliquo modo ualeret, non diceretur nullius momenti, sed alicuius & produceret aliquam obligationem contra. d. l. pactũ. C. de pact. Hinc
41 uidemus, qđ † iuramentum interpositũ super donatione omniũ bonorũ præsentiũ & futurorũ nõ operatur, ut ualeat saltem respectu prę sentiũ, ex crebriore sententia de qua per Doctores in dicta l. stipulatio hoc modo. ff. de uerb. obligationi. Nec ratio ambiguitatis allegata per Aquen. habet locum saltem respectu prę sentium, quorũ si facta tantum donatio fuisset etiã sine iuramẽto, subsisteret. Nec nocet Bar. d. l. fin. nu. 11. Gozad. d. consi. 89. quia Bar. & Gozadinus loquũtur in promissione bonorũ post mortem, quę iuramento confirmatur, nos autẽ sumus in pacto de succedendo improbato quod iuramento nõ firmatur: nã postquã non firmatur iuramento si interponatur est inutile, & habet pro non apposito arg. l. non dubiũ. C. de legibus, & ex prę missis tollitur cõclusio posita per Cur. Iun. consi. 98. nu. 6. & 7. ꝙ reuocatio gñalis nõ trahitur ad cõuentiones seu donationes causa mortis iuratas, q̃ conclusio non est vera cũ iuramentũ positũ in donatione causa mortis reguletur secundũ eius naturã, ita vt nõ tollat facultatẽ reuocãdi, arg. l. fi. C. de nõ nume. pec. ita in terminis nostris respõdet Ias. cõs. 60 col. 5. uolum. 3. cuius tamen dictũ nunc non discutio.

Nec contraria opinio adiuuatur ex eo ꝙ dicitur, hac cõuentione hæredes teneri ad interesse actione in factum secundum Bart. d. consi. 72. nu. 2. in fin. & quod habetur in l. si qs ita. §. ea lege. ff. de verb. oblig. & in. l. ea lege. C. de codictio. ob causam, quia Bart. & dictæ ll. loquuntur in donatione certę rei, quę donatio nõ improbatur a iure, nos autem sumus in contractu a iure reprobato, et quod non detur actio ad interesse facit tex. in. d. l. stipulatio hoc
42 modo, † ubi stipulatio pęnalis apposita pacto de futura successione nõ valet, etiam ratione pœnæ promissę, cõcordat glo. in d. l. ex eo. C. de inutilib. stipulatio. & ratio est, quia ex dicta cõuentione nulla actio, nullaq; obligatio oritur, omniaq; in ea apposita nullius sunt momenti, nihilq; in ea scriptum est obseruandum. d. l. pactum quod dotali. & l. fi. in illis verbis, nihil ob-
43 seruari volumus. C. de pactis. † & clarum est dictionem nihil esse vniuersalem negatiuam. l. si is qui ducenta. §. vtrum. ff. de rebus dubijs, Ias. in. l. 1. nu. 82. ff. de vulg. & pupil. substit. idem de dictione nulla dicit Dec. in. c. ex ratione col. 4. vers. confirmatur hoc, de appellationib. & sic nec ad interesse tenebitur, & illa verba nullius momenti, de quibus in. l. ex eo. C. de inutilib. stipulationib. infringunt stipulationẽ ipso iure. l. 2. & ibi glo. & Doct. C. quando prouoc. non est necesse, & nota. in c.
44 ad aures de rescriptis. † Nam potetior est vniuersalis negatiua, quam affirmatiua, cum negatiua magis neget, quam affirmatiua affirmet. l. hoc genus & ibi glo. ff. de cond. & demonst. per quam ita notat Castren. consi. 170. in fin. in antiq. Brun. de statu exclus. fœmin. in 6. articuli principalis quęstione. 26. col. 6. et quod non detur actio ad interesse nominatim tenuit Bald. in. d. l. cum Archimedoram, col. fin. vers. sed nunquid per consuetudinem. C. vt in possessionem legatorum, quem refert & sequitur Ias. in. d. l. pactum nu. 2. per illum tex. Corneus. d. consi. 60. litera i, & r, uol. 2. Tiraquel. in. d. sexta quęst. nume. 20. in fin. Parisi. d. consi. 24. num. 80. & alijs pluribus seq. uol. 2. Et ex istis respondetur ad consi. Soci. Iun. 143. uol. 1. qui loquitur in ꝓmissione continente donationem bonorum prę sentium, & reseruata quadã quantitate de qua possit disponere.

Nõ nocet vltimũ fundamentũ, quo cõ-
45 tẽditur † dispositionẽ. l. licet extẽdi, & lo-

 cum

cum habere in cõuentione facta inter has
Magn. personas exercitio militari dedi-
tas, Deci.d. consi. 516. cum aliis supra ad-
ductis, quia in casu nostro nõ constat hos
Dominos cõtrahentes fuisse deditos ex-
ercitio armorum tempore conuentionis,
quod requirebatur, secundum Deci. d.
consi. 516. & Roman. consi. 43.

Secundo respondetur Deciũ loqui in
conuentione facta inter Magnificos vi-
ros, habentes potestatem legis condendæ
in suis oppidis, teste etiam Ruin. consi.
99. col. penul. versicu. non obstat insuper
vol. 1. quæ potestas non est in istis Magn.
Patruo & nepote contrahentibus, cum re
cognoscant superiorem, nec habeant iura
regalia, ergo in eis non militat consi. De-
cij. Vel et tertio responderi potest, ueram
& communem opinionem esse in con-
46 trarium, videlicet, † priuilegium de quo
in d. l. licet, non competere, nisi militibus
in castris degentibus, ita tenet glo. Ang.
Salicet. Alexan. Ias. Curti. & magis com-
muniter Doctores ibi, quibus addo Gal-
liaul. in l. centurio. colum. 3. & 4. ff. de
vulg. & pup. sub. vbi dicit hoc priuilegiũ
& aliud, testandi quoquomodo uoluerint
non competere omnibus pergentibus ad
prælium, sed dumtaxat de publico condu-
ctis, & ad præliandum destinatis, idq; sua-
detur ex eo, quod milites proprie dicun-
tur qui sunt in actu militiæ, Bald. in l. fi-
lius famil. §. veterani circa prin. ff. de pro-
cur. & in terminis d. l. licet scribit Bened.
in repet. d. c. Rainutius versic. duas ha-
bens filias nume. 203. de testam. Boeri. d.
decis. 204. num. 15. Nec obstat quod te-
xtus in d. l. licet prohibeat priuatos, &
non in dignitate constitutos, qui non di-
cuntur priuati, secundum glos. in d. c.
fina. distinct. 4. quia text. allegatus per
illam glos. in c. qui contra. 24. q. 1. dicit
contrarium, dum ponit duo genera pri-
uatorum, videlicet, nobilium & ignobi-
lium, & tamen nobiles dicuntur in digni-
47 tate constituti, † cũ Nobilitas sit dignitas,
Barto. in l. prima nume. 46. C. de dignita-
tib. lib. 12. quem refert & seq. Tiraq. de no
bilit. c. 20. nu. 85. Ideo illa dictio priuatos,
de qua in dicta l. licet, sumitur a Decio,
pro non priuilegiatis. Nec aduersatur qđ
gra agnationis cõseruandæ admittantur
huiusmodi pacta secũdum Boer. dicta de-
cis. 355. nu. 3. quia loquitur in donatione
omniũ bonorũ aliquo reseruato, de quo
possit testari, Minus nocet, quod dicitur
hanc conuentionẽ esse factam in regione
vltramontana, in quá confirmantur hñõi
pacta consuetudine, quia respondetur nõ
constare de allegata consuetudiñe, & da-
to quod constaret non porrigeret uires
suas ad bona sita in Ducatu Augustæ,
Bart. in l. pactum in fin. C. de collationib.
Bald. in l. 2. col. fin. versic. alij ut Io. C. quæ
sit longa consuetudo, & reliqui cumula-
ti per Tiraq. in d. sexta quæstio. nume. 23.
quibus addo Bart. expresse id tenentem
in l. cunctos populos in sexta quæst. prin-
cip. in fin. num. 33. C. de summa Trinita.
& fid. Catho. loquentem in statuto exclu-
dente fœminas propter agnatos, & con-
cludentem illud esse iniquum, & non ex-
tendi ad bona existẽtia extra territorium
statuẽtium, quem refert & sequitur Dec.
consi. 13. num. 7. vbi dicit istam esse com-
munẽ opinionem, faciunt dicta per Soci.
consi. 73. num. 18. vol. 1. & consi. 73. num.
3. & 4. vol. 3. & secundum hanc secundã
opinionem censuit Senatus prædictam
conuentionem veluti de hæreditate & sue
cessione vniuersali non subsistere, nec
iuramento firmari.

SVMMARIVM.

1 *Pœnas criminum capitalium, seu ipsa crimina capita-
lia remittere delinquentibus nisi de iure communi,
solus supremus Princeps potest, uel eius iura ha-
bens, etiam ex aliqua causa.*

2 *Principes, Comites, Barones, Imperatorem superio-
rem recognoscentes, non possunt regulariter fama
restituere.*

3 *Vicarius Imperij non potest remittere delictum capi-
tale, seu indulgere, nisi in priuilegio Vicariatus
essent uerba hoc importantia, prout in Priuilegio
Serenissimi Ducis Sabaudiæ.*

4 *Remissio seu restitutio quæ fit ex misericordia a solo
Principe fieri potest, quia remittere peccata est
supra legem.*

5 *Inuestiti cum mero mixto imperio, & omnimoda iu-
risdictione sunt Iudicis ordinarij locorum, de qui-
bus inuestiti sunt.*

6 *Iudex ordinarius inferior a Principe non potest pœ-
nam remittere, uel ommittere, sed pœnam impo-
nere & exequi debet.*

7 *Iudex debet prout iustum & legitimum uidetur, se-
cundum legum dispositionem decernere, innocen-
tes absoluere, & reos punire.*

8 *Iudex inferior a Principe, ubi sibi post sententiam
condemnatoriam constaret de innocentia con-
demnati, non posset illum restituere.*

9 *Princeps reseruando in inuestituris suorum Vassallo-
rum ius superioritatis, & resorti, uidetur sibi re-
seruasse saltem secundas appellationes, tam in ci-
uilibus, quam in criminalibus.*

10 *Solemnitatum á iure requisitarum deffectu, uitiatur
actus, uel priuilegium, nullamq; fidem facit.*

Concesso

DECISIO CI.

Ius indulgendi, & remittendi pęnas criminum capitalium, an alijs, quam supremis Principibus competere possit.



IN hac quæstione litis motæ a Magn Comitibus Valpergiæ, & S. Martini aduersus Fiscũ, qua contendunt eis licuisse, licereq; pęnas criminum capitaliũ in eorum Comitatibus cõmissorum remittere, delinquentibusq; indulgere, non mireris lector acutissime, si solitum morem disputandi non obseruo, cum de industria iniunctum fuerit per communes conclusiones procedere, quamquã ex respõsionibus quæ ad adducta in contrarium dantur, satis disputatũ esse dicetur. conclusum itaq; fuit non licuisse, nec licere rationibus infrascriptis.

1 Prima igitur erit cõclusio † huiusmodi crimina, seu eorum pœnas remittere nullum nisi solum supremũ Principem, uel eius iura habentem etiam ex aliqua causa posse. l. relegati, in fin. l. moris. §. sed enim l. diuus la 2. & l. ad bestias. ff. de pœnis, & l. 1. §. fin. ff. de quæstionib. per quæ iura ita notat Bald. in. l. imperium, colum. 2. ff. de iurisd. omnium iudi. Iacob. a Sancto Georgio in sua inuest. in verbo Princeps versi. quarta specialitas, & versic. decima septima specialitas, & in verbo cum mero & mixto imperio, post Bart. in. l. acta. §. de amplianda. ff. de re iudi. & in. l. prima §. de qua restitutione. ff. de postil. Bossi. de Princi. num. 227. & late de remiss. ex sola cle. Princ. post hæc scripta uisus, in qbus

2 locis cõcluditur regulariter. † Comites, Barones, & alios vassallos recognoscentes Imperatorem, multo magis aliũ inferiorem non posse famę restituere, & delictum indulgere, sed id ad solum Principem spectare, Bart. in l. non omnes. §. qui transfugit. ff. de re milit. in. l. ambitiosa, num. 8. ff. de decret. ab ordine faciendis, dum allegat text. in. d. l. non omnes. §. a barbaris. sed debuit allegare. §. fin. qui eo in casu admittit posse indulgeri concurrentibus omnibus de quibus in. d. §. fina. cui adde eundem Bar. in. l. 1. §. cum quis. ff. de quęstionibus, & in. l. infamem col. fin. ff. de pub. iud. Bal. in. l. Cassius col. 2. ff. de senatorib. Luc. de Penna post Iserniam

per eum relatum in.l.cōtra publicam,col. 2.verſ.6.& 17.C.de re milit.lib.12.Mart. Laud.in tracta.de Principe, verſicu.219. Imo dicit Felinus in.c.quę in eccleſiarum num.32.& ſeq.de conſtitutionib.& in.c. cum te,num.14.& 15.de re iud.poſt Bald. Caſtr. & Ancharan. per eum allegatos,
3 †quod Vicarij Imperij nō poſſunt remittere,ſeu indulgere, niſi in priuilegio vicariatus eſſent verba hoc importantia, prout ſunt in priuilegio Sereniſſ. Ducis noſtri. Hinc expreſſe dicit Bar.in.l.ſi quis vltro,num.2.ff.de quęſtionibus,quod reſtitutio,quę fit ex miſericordia, a ſolo Principe fieri poteſt, Rub. late conſi.50.vbi conſuluit in cauſa Creſcētini, & pręmiſ-
4 ſorū ratio eſt,† quia remittere peccata eſt ſupra legem,ut in euang.Math.c.10. Marci,cap.1. Lucæ.c.5.a qua lege ciuili ſolus ſupremus Princeps, uel qui ſupremi iura obtinet, eſt ſolutus.l. Princeps.ff. de legibus, &.l. digna vox.C. eod. titulo, reliqui vero legi ſunt ſubditi, Paul. ad Roma.cap.13.& prima Petri cap.2.at remittere pœnas eſt quid cōtra legem, imo naturam, vt not.Inno.in.c.cum P. tabellio.nu.2. de fide inſtru. ergo ab inferioribus a Principe id fieri non poteſt. hinc refert Boſsi. in dicto titu. de remed. ex ſola clem. Princi. num. 51. ſe vidiſſe tempore quo Galli dominabātur illi Ducatui,quendam ſubditum feudatarij ſuſpenſum cum gratia collo annexa.

Secūda erit recepta cōcluſio,qđ cū p̄dicti D.Comites fuerint ab Illuſtriſſ.Ducibus Sabaudię de dictis Comitatibus,cum mero mixto Impio,& omnimoda iuriſdictione a tāto tēpore,& citra,cui⁹ initij nō extat memoria in contrariū, reſpectiue inueſtiti,propterea dicuntur in ſe ſuſcepiſſe iuriſdicendi,& ęquitatis ſtatuendę neceſſitatē,glo.in.l.1. in verbo poteſt, vbi Bar. Bal.& Moder.ff.de iuriſd.omnium iud.l. munerum.§.iudicandi.ff.de munerib.&
5 honorib.† ſuntq; Iudices ordinarij ipſorum locorum, Innoc.in.c. cęterum col.2. verſ.item ordinem iudiciarium,ubi Abb. num.13.de iudicijs,Afflic. de prohib.feu. alienat.per Fed.§.præterea num.19. & 20 & de pace iura.firm.§.iudices nu.7. Bart. in.l.ſi vni.verſ.quinto quęro.ff.de re iud. & in extrauag.qui ſint rebelles, in verbo rebellendo.verſ.ſed omnes iſti, Bald. in.l. 1.verſ.ſeptimo quęro.ff.de off.cōſul.Abb. in.c.prudentiam,nu.12.de off.deleg. quos refert & ſeq.Brunus conſil.103.col.3.& conſi.31.num.13.Card.in clem.paſtoralis §.deniq; nume.7.de re iud.Prępo.in titu. de pace tenen. & eius violat. col.4.
6 Si igitur † huiuſmodi vaſſalli dicuntur ſuſcipiſſe iuriſdicūdi, & ęquitatis ſtatuendę neceſsitatem, tanquā iudices ordinarij coguntur ius dicere, proinde nō poſſunt pęnam remittere.l.pęnam, cum ſimilibus C.de pœnis.c.irrefragabili,de offic.ordinarij,per quem text.ita not. Cardi.Zabarel.in.c.1. nume.2. de offic. ordinarij, nec poſſunt legi derrogare.l. normam.C. de offic.pref.pretorio, Socin. conſ.20. col.1. inter conſi. Curtij. Sen. mandatum enim iuriſdictionis ad hoc nō extenditur, Afflict.in tit.quæ ſint regalia, in verbo pœnarum,num.17. poſt Cynum in.l. præſes
7 C.de tranſac.† quinimo debent, prout eis iuſtum & legitimum videtur, ſecundum legum virtutem decernere,innocētes abſoluere,& reos punire,vt in auth.vt iudices ſine quoquo ſuffrag. §.eos autem, & §.quod autem, in auth. vt Iud. non expectēt ſacras iuſs.& §. omnibus, in auth.de
8 iudicib.† immo etiam ſi poſt ſententiā condemnatoriam conſtaret de innocentia condemnati, non poſſent vti inferiores a Principe illum reſtituere,l.1.§. ſi quis vltro,vbi Bart.ff.de quæſtionib.& Ang.in l.qui de crimine,col.2.ff. de accuſationib. multominus pęnam remittere. ex quibus duabus concluſionibus apparet præfatos Comites iure non poſſe delicta publica indulgere,& gratias facere.

Præmiſſa confirmantur: quia tam ex
9 pronūciatione,de qua in actis,† quam ex inueſtituris productis parte fiſci, in illis verbis, ſaluo iure Illuſtriſſ. Ducibus, ſuperioritatis, & reſorti, & quocunq; alio conſtat pręfatum Illuſtriſſ. ſibi reſeruaſſe ius ſuperioritatis, & reſorti, & ſic ſaltem ſecundas appellationes, tam in ciuilibus quam in criminalibus, Iaſ.conſi.161.col.2 vol.2.Guid.Pap.quæſt.518.& 551.col.3. Rubeus conſ.50.num. 10. ergo ipſi Domini non poſſunt indulgendo euertere, aut mutare huiuſmodi ius appellationis, quia in iſtis, quod non licet directo, non admittitur per indirectū.l. ſi optio.ff. qui & a quib.manum.lib. non fiant. & l.ſi ex duobus.ff.de neg.geſt.Nam conceſſo aliquo, omnia cenſentur conceſſa per quę peruenitur ad illud l. ſi. ff. de offi.eius cui mand.eſt iuriſd.& l.2.ff.de iuriſd.om.iud. ſed ſi p̄dicti Comites ius haberēt indulgēdi,p indirectum tollerentur appellationes quod nō licet vt ſupra diximus, ergo dicendū eſt, ius indulgendi non competere.

Non

Non obstat quod exaduerso dicitur, & primo tale ius ipsis Dominis Comitibus competere vigore prętensi priuilegij imperialis in actis producti, quo dicitur concedi huiusmodi authoritas indulgendi, quia illud non facit fidem cum careat solemnitatibus debitis a iure requisitis,
10 † pcipue Epistalmate, sigillo, & subscriptione concedentis, & Notarij, quorum defectus reddunt ipsum priuilegium inutile atq; inefficax iux. no. in l. bene a Zenone §. quæ omnia. C. de quadriennij pręscrip. & per moderniores in c. 1. de fide instru. & in c. inter dilectos eod. tit. Abb. in c. cũ causam col. 2. de probationibus, Paris. in terminis fere nostris, in consi. 114. col. 2. vol. primo, & dato quod esset solenne, apparet illud esse limitatum ad expressa tantum, inter quę non legitur concessa huiusmodi facultas indulgendi, ideo ad hoc nõ extenditur uulgata l. in agris ff. de acqui. rer. dom. & l. quicquid adstringẽdæ. ff. de verb. oblig. Luccas de Penna in d. l. contra, col. 7. in princ. C. de re milit. libr. xii.
11 vbi dicit † quod in ijs quæ competũt alicui ratione dominij, vel specialis reseruationis, concedendo unum ita intelligitur esse concessum, ꝙ, ius aliud remanens concedenti ex ipsa concessione nullatenus uioletur. l. si domus. ff. de seruit. urb. præd. c. quod ad translationem, ubi Abb. in ult. notab. de offi. deleg. quem refert & sequitur Dec. consi. 85. col. 3. in fin. Isern. in tit. qualiter olim feudum poterat alie-
12 nari. §. donare, † immo si essent concessa regalia in genere, adhuc nõ uenirent ea quę sunt reseruata Principi præcipua in priuilegiũ coronæ Principalis, ut late disputat Luc. de Pen. in. d. l. cõtra publicã col. 7 C. de re mili. lib. 12. dicens hanc opinionẽ uideri ueriorem, quam etiam tenet Afflic. post Luc. de Penna, & Lauden. per eũ relatos in tit. quæ sint regalia, in rubr. nu. 68. & admisso citra ueri noxiam, talẽ facultatẽ indulgendi fuisse in d. priuilegio concessam, attamen non nocuisset Illustriss. Ducibus, tunc & nunc respectiue supremis & directis dominis ipsorum aduersantium, cum priuilegia semper intelligigantur sine pręiudicio tertij. l. 1. §. merito, &. §. si quis a Principe. ff. ne quid in loco
13 pub. quinimo † nec in pręiudicium successorũ ipsius concedentis potuissent concedi secundum Bald. in tit. de pace const. in verbo amplius, quem refert & sequitur Felinus in c. 1. num. 5. de probationib. & in c. ad audientiam, num. 5. de rescriptis, Afflict. in tit. quę sint regalia, in rubri. nu. 61. Ruin. consi. 91. num. 11. vol. primo, dicentes, Principem regalia, maxime similia non posse concedere in pręiudicium successorum, ergo ex enunciato priuilegio nullum possunt sumere fundamentũ.

Nec prędictos Comites tuetur enunciata præscriptio tanti tẽporis cuius ini-
14 tij memoria non extat in contrariũ, † quia omissa disputatione, an huiusmodi iura regalia possint a vassallo aduersus dominum pręscribi, cum tex. in c. super quibusdam. §. præterea, de verbor. significat. qui dicitur basis Doctorum tenentium regalia posse pręscribi, loquatur in consuetu-
15 dine, non autem in pręscriptione, † quę in pluribus differt a cõsuetudine, glo. in c. fi. de consuetudine, & ibi Io. Andr. Afflict. de prohib. feud. alienat. per Fed. §. præterea Ducatus num. 4. Iacob. a S. Georg. de homag. num. 34. Bart. in l. 2. num. 11. C. quę sit longa consuetud. cum etiam tale ius indulgendi tanquam supra legem sit reseruatum Principi, in signum supremæ potestatis, quod non potest aliquo tempore pręscribi, ut late concludit Ias. post alios per eum relatos in l. imperium col. 8 vers. limita dictã cõmunẽ. ff. de iurisd. omnium iud. Feli. in d. c. cum te col. 5. versic. pręterea, de re iud. Guid. Pap. quæst. 416. in princip. potest multifarie responderi.

Primo qđ dicta p̃scriptio nõ est forma-
16 liter, nec cõcludẽter ꝓbata, † nam ad hoc ut testes concludenter, probent talem pręscriptionem debẽt necessario deponere, quod semper viderunt, & audiuerunt ita esse, nec unquam viderunt nec audiuerũt contrarium, & quod cõmunis est & semper fuit opinio, uox & fama quod sic fuerit, & quod non extat contrarij memoria, hanc formam tradit iureconsultus in l. si arbiter in fin. ff. de probat. & glo. fina. cõmuniter apꝓbata in c. 1. de p̃script. in 6. Balb. post alios per eum relatos in suo tractatu de pręscriptionib. in. 3. parte, col. 31. Iacob. a S. Georgio de homag. nume. 29. Paris. consi. 27. num. 96. & consi. 104. nu. 121. & seq. consi. 112. nume. 22. volu. 2. post Abb. Alex. Corneum, Felin. Cuman. & alios per eum relatos, Alex. consi. 136. nu. 13. vol. 2. quem citat & sequitur Cassan. in consuetud. Burg. fol. 28. num. 9. Ruin. consi. 66. num. 22. vol. 3. Curt. Iuni. consi. 61. num. 11. pract. Pap. in forma libelli, in actione confessoria, in verbo seruitus nume. 20. in fina. Felin. consi. 2. nume. 8. Sed in casu nostro nullus testium deponit

ponit secundum suprascriptam formam, & maxime sic fuisse & esse communem opinionem, & famam ergo non probant. ita in terminis cõcludit Signorolus cons. 17.num.19. Et licet aliqui testes uidelicet quintus, septimus, octauus, & duodecimus conati fuerint deponere de publica voce & fama: attamen non concludunt, quia non deponunt de communi voce & fama temporis immemorabilis, sed longissimi duntaxat; nec a quibus ortum habue
17 rit, † nam originem habere debuit a personis fidedignis, & non suspectis.c. qualiter & quando. de accusationib. Bart.in l. de minore.§.plurimũ.ff.de quęstionibus. Dec.cons.37.nu.9.& 10. Paris.in materia præscriptionis tanti temporis in d.consi. 112.nu.25.& seq. Accedat etiam quia non concludenter deponunt sed per audire dici.& non sunt integri testes, quia primus est ætatis annorum quadraginta quinq;, & sic non legitimę ętatis. Secũdus, subditus & emphyteota capitulantium, & com
18 pater aliquorum ex eis. Septimus & octauus sunt affines & cognati, prętenduntq; habere talem facultatem faciendi gratias. Duodecimus, subditus & debitor capitulantium quo casu non probant vt concludit Paris.d.cons. 112.nu.28.

Secundo non est probata scientia & patientia Illustriss. Ducum, quarum probatio necessario ad probandam præscriptionem in iuribus incorporalibus requiritur, quod infrascripto ineuitabili argumento probatur. Nulla præscriptio currit sine possessione vel quasi, vera, vel ficta, maxime ciuili.l.sine possessione. vbi glo.ff.de vsucapionib.c.sine possessione. de reg.iuris in 6. & ibi late Dynus & Felinus in c.vigilanti.nu.6.de præscription. Possessioq; seu quasi in incorporalibus, sine scientia & patientia aduersarij non quęritur, iuribus infra cumulandis. At in casu nostro non probatur aliqua scientia & patientia Principis ergo non potest dici probata dictorum Comitumhuius iu-
19 ris indulgendi præscriptio. † Quod autem scientia & patiẽtia aduersarij, in prę-scriptione iuriũ incorporalium requiratur clare probatur.l.quoties via.ff.de seruit..l.ratio.§.si iter.ff.de actio.empti.l.1.§. deniq;.ff.de aqua pluuia. arcen. & vbiq; Barto.ac in l.si publicanus.§.fi. nu.2.ff. de public. Oldr.consil.254.nu.5. Bald in l.2. col.1.per illum tex.C. de seru.& aqua.dicens impossibile esse quod quasi possessio in iuribus incorporalibus quęratur sine scientia & patientia aduersarij.Ias.cõsi. 81.nu.1.volu.3. & in l.Barbarius nu.52.ff. de offic.præto.post But. in c.fin.nu.35.de causa possessio.& propriet. Salicetus in l. si uectigalia.nu.5.C.noua uectigal.impo. nõ posse.Abb. in c.cum a nobis.col.4. de præscriptionibus post Inno.in c.cum P. Tabellio.de fide instrumen. Pau de Cast. in l.seruitutes.nu.9.ff.de seruitutib. Alex. consi.136.nu.17.& 19.vol.2. & in cons.16. nu.8.& 12. & consil.94.nu.5.volu.5.post Castr.Ange.Cyn.& Rayner. per eum allegatos. Baldus cons.352.col.2.vol.1. Felinus in c.cum te.col.6.de re iudica. Maria.Soci.in c.cum cõtingat. col.3.& 4.de foro compet. Aret.in l.more.col.3.versic. tu dic.ff. de acqui.hæred.Boer.decis.264. nu.19.But.in c.peruenit. nu. 16.de censib. quem refert & sequitur Iaco.de S.Georgio de feudis in verbo cum mero & mixto imperio.num.24.dicens istam opinionem, quando quis fundaret intentionem in pręscriptione, esse veram, & in casu nostro Bertach. de gabellis in prima parte quæst.1.col. 6. & 7.Roma. consi.134.nu. 16.& 18.post Bellamer. consi.10. Paris.in c. de quarta.nu.15.de præscriptio. Didac. in 2.relectio.reg.c. possessor malefidei, in initio.nu.8.Crauet.consi.134.nu.14.& de antiq.tempo.par.4.num.130. & seq. Post Abb.in cõsi.23. col.2.par.2. Pract.Pap.in forma libelli in actione cõfessoria, in verbo seruitus aquęductus col.6. quorum authoritatibus constat istam esse veram & communem opinionem, uidelicet in acquisitione iuris pręscriptionis in iuribus incorporalibus regulariter debere probari scientiam & patientiam aduersarij.Nec huic conclusioni aduersari videtur alia
20 cõclusio, uidelicet † in pręscriptione iurium incorporalium tanti temporis cuius initij memoria non extat in contrarium non requiri probationem scientiæ & patientiæ aduersarij, quam crebriorem attestatur Alexan. cons.6.nu.6.& duobus sequen.lib.1.post Bald. Ange. Salice.Imo. Butri.Io.And.& Rom.per eum allegatos & consi.24.nume.13. & tribus seq.vol.5. quem refert & sequitur Felin. in c. cum nobis.num.2.versi.sed aduerte.& in c.de quarta col.pen.versi.fallit in pręscriptione tanti temporis, de pręscript. post Pau. de Castr.in l.2.C.de seruitu. Ias.in l.imperium.nu.2.ff.de iuris.omnium iud.Balbus in tract. pręscriptionum. in 2.part.4.par. princ.quæst.1. col.pe.affirmans istam esse communem opinionem. Deci. consil.85. nu.2.

nu.2.consi.271.num.3.consi.341.num.14
Saysel.in.l. more col. 4. ff. de iurisd. omni.
iud.Curt.Iuni.consi.158.nume.12. Paris.
consi.3.num.54.vol.1.Rube.cons.21.nu.
6.& 7.Soci.Iuni.consi.76.num.94. vol.1.
& consi.6. nume.15. vol.3. Didacus in.2.
relect. reg.c. possessor malęfidei, in initio
col.28.versi. tertio supra, usq; in finē, D.
Roll.a Valle consi.3. nu. 102. lib.1. Natta
consi.98.num.19.Villalo. in suis commun.
opinio. in verbo pręscriptio.num.221.&
245.Aug.Bero.consi.113.num.35. vol.1.
quia hæc opinio, quæ receptior videtur,
locum habet in pręscriptione immemo-
rabili, pręcedens vero in alia minoris tē-
poris, ita videtur distinguere Alex. in .d.
consilijs supra allegatis, videlicet, in 6.
vol.1.& 16.vol.5. & clarius explicat Vil
lalobos.d. nu. 221. nam q plurimi ex Do-
ctoribus citatis in priori conclusione lo-
quuntur simpliciter de præscriptione,
Vel & secūdo respōderi potest, hanc se-
cundam communem conclusionem, sci-
licet, quod in præscriptione temporis im-
memorabilis non requiratur, pbatio scien
21 tię & patientię aduersarij, † limitari non p
cedere in acquirendis iuribus incorpo-
ralibus, quorum vsui & exercitio ius re-
sistit: hanc limitationem ponit Didacus
loco supra citato, col.pen. versic. nisi coa-
cte, post glo. Domi. Rochum de Cur. &
Moder. Paris. per eum citatos, at in casu
nostro ius resistit, vt supra probauimus, er
go pbari debuit scientia & patientia Prin
cipis, pręsertim cum in similibus gratijs
22 † quę non publice fiunt, pręsumatur igno
rantia. c.præsumitur, & ibi glo.ff.de reg.
iuris lib.6. quem ad hoc notat Bellamera.
d.consi.10.colum.10. in fin. post Henric.
Boic.in.c.1.de postulat.prælat.

Et dato citra veritatis præiudicium qd
pręsumeretur scientia, nihilominus po-
test probari ignorantia per coniecturas &
alias pręsumptiones, cū vna pręsumptio
tollatur per aliam fortiorem.l.diuus.ff. de
restit.in integ.&.l.non solum.ff.de ritu nu
ptiarum, Crau.de antiq. temp.part.4. nu.
131.vers.oportebit pbare de ignorātia, &
in casu nostro probatur talis ignorantia,
quia ex actis apparet Principem contra-
dixisse, vbi notitiam habuit de similibus
gratijs, & hoc conuinci potest ex captu-
ra illius Bolati, licet intitularetur de assi-
stentia tantum homicidij, vt deponit se-
ptimus testis partis, & sic pro casu non e-
xigente penam sanguinis, item ex proces
su contra Poletum in actis producto, de
anno 1546. in quo fuit cōtra dictū D.Co
mitibus ius non competere faciendi grās
23 Et dato, non tamen † cōcesso qd esset in-
efficax & nullus respectu aliorum Domi
norum non vocatorū, attamen non tol-
litur quin ex tali actu, etiam si esset nullus
declaretur eius volūtas, quod nolebat pati
ipsos Comites facere huiusmodi gratias:
quia ex eo actu etiam nullo voluntas de-
claratur.l.fin.ff.de rebus eorum.l.fundum
§.fin.ff.de fundo instr.l. legatum.§. fin. ff.
24 de adimen.leg.† Item talis ignorantia po
test probari per iuramentū Illustriss. Du-
cis, Ias.late in.l.3.§. iurari num.6.ff. de iu-
reiuran. Marsil.in rubr. de probat. nume.
124.c.vt circa.§. super huiusmodi de ele-
ctione lib.6.& ibi Geminianus & Philip.
Francus, Dec.consi.452.num.16. attenta
præsertim ipsius qualitate, non obstante
præsumptione, ita singulariter uoluit An
ton. de Butrio in .c. uidua. de regularib.
25 vbi dicit † quod licet contra præsumptio-
nem iuris, & de iure non admittatur pro-
batio in contrarium, nisi per confessionē
partis secundum Bart. in auth.sed iam ne-
cesse .C. de donationibus ante nuptias.
Attamen hoc fallit in viro bonæ vocis,
conditionis, & famę, quia admittitur
ad probandum contra talem præsumptio
nem, per eius iuramentum, & eum refferet
& sequitur Marsil.in.l. prima.§. ad quæ-
stionem nu.12. &.5. si quis ultro. nu.12.ff.
de quęstionibus, & ratione talis ignoran
tię quatenus fuisset præscriptum, deberet
restitui, per ea quę late scribit Felin. in.c.
uigilanti de præscriptionib.

Tertio quia testes nullam fidem faci-
unt, nam aliqui non sunt ętatis legitimæ,
26 † quia debēt saltem agere annum 54. secun
dum Geminianū in.c.1. col.4. de pręscri-
ptionib.in.6.quem refert & sequitur Bal-
bus in.d.tracta.fol.16.col.3. Paris.d.consi.
27.num.97.consi.104.num.124.& consi.
112.num.24.volu. primo, Cassan.loco su-
pra allegato. Aliqui & fere omnes depo-
nunt de auditu.l. testium, & ibi glo. alij sin
gulares.l.iusiurandum, alij agnati siue affi
nes.l. parentes, alij in causa propria.l.om-
nibus.C. de testibus, late Paris. d. consi.
104. num. 135. & seq. & consi.112.nume.
128. volum. primo.

Quarto, etiam quod testes deponerēt
concludenter de possessione tanti tempo
ris cuius initij memoria non extat in con
27 trarium, † attamen nō potest dici inducta
præscriptio propter malam fidem, quæ
impedit omnem pręscriptionem.c.fin.de
prę-

præscriptionib.in 6.c. possessor de reg.iuris in.6.Balb. in.d.trac. de præscriptionibus fol. 16 col.1. & 2. Paris. d. consi. 101. num.3.& consi. 104. num. 124. & consi. 112.num.23.vol.1.post alios per eum relatos. Mala fides autē probatur in casu nostro, primo ex eo, quod primi qui incipiebant facere prætensas gratias sciebant,
28 uel scire debebant, † quæ pari? sunt.l.qui fundum.§.seruus.ff. pro emptore.l.si duo & ibi Paul.de Castro.ff. de acq. hæred.l. quod te.ff.si cert.peta. Felinus in .c. cum nobis num.1. de præscriptionib. Ripa li. 2.respons.cap.12.num.3. Bald.in.§. vasallus num.1.& ibi Aluarot.num.2.si de feudo defun. fuerit cōtroue.int.dom. & agn. Iacob.Belu. in practica criminali in tit. de furtis & latrocin.num.2.Bal.in.l.quicunque in prin.C.de seruis fugit. quod talis facultas ad eos de iure non pertinebat, sed soli Principi, iuribus supra adductis, ergo erant in mala fide.c.qui contra, cum simi-
29 libus de reg.iuris li.6. †Nam quod meum non est, debeo scire ad alium pertinere.l. fin.C. vnde ui. Bald. consi.201. volum.3. loquens in præscriptione regalium, facit regula.l. culpa est.ff.de reg.iur.Socin. in.l.prima col.2.vers. circa primum.ff. de acq.possess.c.non est sine culpa.ff. de reg. iuris lib.6. vbi non caret culpa qui rei ad se non pertinenti se immiscet: leges enim & constitutiones non licet ignorare.l.leges.C. de legibus.l. constitutiones .C. de iuris & facti ignorantia. Immo talia facta contra ius pro infectis haberi debent.l. non dubium.C. de legibus.c. quod contra ius, de regu.iuris in.6. nec in hoc casu iuris ignorantia excusat.l. iuris ignorantia, &.l.iuris ignorantiam.ff.de iuris & facti ignorantia, &.c. ignorantia de reg.iuris in.6. Ex tali enim ignorantia induceretur lata culpa, quę dolo æquiparatur vulg.l. quod nerua. ff. depositi.l. magna. ff.de verb.signific. Lucas de Penna in.l.1 col.3.C. de deserto. lib.12.&.l.latę culpæ ff.de verb.signi. Socin.in.l. iuste possidet col.1 ff.de acq. possess. Et in materia pręscriptionis tanti temporis cuius initij memoria non extat, ita concludit Paris.d. consi.112. num. 33.vol.primo.Bellamera.
30 d.consi.10. col.3. versi.3. requiritur. † Et hæc corroborantur, quia error iuris dicitur error iniustus, & tribuit malam fidę. l.nunquam.l.1.& l.si fur. §.1.ff. de vsucapionib.Bart. in.l.Celsus col. prima eod.ti. ergo non currit præscriptio, licet in casu nostro de iuris scientia, non autem ignorantia apparent.
31 †Secūdo clare probatur mala fides ex iniustitia & inualiditate prętensi tituli allegati, & producti vt cōcludit Paris. d. cōs. 191.nu.101.& 102.& seq. post Innoc. Bal. Imol.Ant.de Butrio. Io. de Mil. per eum allegatos, & clarius d. consi.114. num.8. & seq.vol.primo, vbi loquitur de quadā scriptura producta per allegantē præscriptionem tanti tpis, quæ carebat subscriptione concedentis, ac Notarij, & sigillo quo stante infert assertam præscriptionē tanti temporis nihil prodesse, Quamuis enim talis pręscriptio inducat p̄sumptionem tituli & bonę fidei, id procedit quando aliter nō apparet de titulo, secus quando constaret de titulo iniusto & inualido, quia ex eo probatur mala fides, Bellamera.d.consi.10.col.13.vers.plus dico, & facit regula.l.expressa.ff.de reg.iuris, & dicta per Ripam in.l.si constante nume. 10, ff.sol.mat.

Non obstat regula.l. vnicę in princ.C.de
32 rei uxo.actio.†quia sicut illa actio de dote competit si stipulatio non fuit expressa, ita si stipulatio fuit exp̄ssa sed inutiliter, & hoc ex eo, qđ quādo actus robur assumit aliunde quam ex illa solemnitate, & sic eius ineptitudo non tangit vires actus, sed fundatur in alijs causis, tunc siue solemnitas fuerit ommissa, siue inepte seruata ualet actus, secus autem quando lex pręsumit talem solemnitatem ualidam, tunc si appareat eam esse ineptam, vitiat, ita declarat Feli.in.c.cum ordinem col. 2. uers. sed aduerte, de rescriptis, quem refert & sequit.Cur.Iun.in.l.edita nu.6.& 93.C. de edēdo, & his cōuenit regula. quod potui nolui, qđ uolui adimplere nequiui.l.multū interest.C. si quis alteri uel sibi. &.c.cū
33 super de off.deleg.†Nec aduersatur quod pręsumptio, q̄ ex pręscriptione tanti temporis præsumitur titulus dicatur iuris, & de iure, secundum Felin. in .c. cum nobis col. 2. de pręscriptionib. & si contrariū tenuerit Philippus Franc. in.c.1.de pręscriptionib.in 6.quem refert & sequitur Balbus in d. tractatu de præscriptio. fol. 16. col. 1. dicens eius opinionem esse magis ueram, attamen contra talem præsumptionem admittitur probatio in contrarium per confessionem partis secundū glo.in.l.in cōtractibus, in uerbo nullo modo.C. de non nume. pecu. & in .§. aliud in uerbo priuilegium in auth. de ęqual. dotis, Bart.in auth. sed iam necesse.C. de donat. ante nuptias late Alciat. in tracta. pręsumptionum

prǫsumption.in.2.par. fol.26. num.6. sed producens priuilegium minus solēne fatetur contenta in eo.l. cum precum.C.de liberali causa.Feli. in c. cum uenerabilis. nu.24.de except. & ibi Dec.col.26.vers. quinta conclusio. & in ipso prętenso priuilegio est exclusa talis facultas cum restringatur ad expressa tantum. Inclusioq; aliquorum sit aliorum exclusio.l. quæsitum.§. Idem respondit.ff. de fund.iust. & l.cum prętor.ff.de iudic.Ergo ex tali priuilegio probatur mala fides per confessio
34 nem ipsorū producētium. Accedat † quia contra præsumptionem iuris & de iure admittitur probatio per indirectum.glo. comuniter approbata in clementina prima in verbo fecisse narramus. circa medium de probationib. quam refert & sequitur Alex.in l. A diuo Pio.§. si pignora.ff.de re Iud. Felinus in c.quanto nu.4. de prǫsumpt. Soci. cōsi.191.nu.2.& cons. 242.nu.5. vol.2. quo fit vt quamuis directo non possit probari,antiquitatem tanti temporis non habere vim tituli nec constituti, poterit tamen probari,quod tales prǫsumptiones non nocent,propter malam fidem quæ impedit prǫscriptionem, & sic,quod nō est inducta prǫscriptio tanti temporis. & ratio est quia cum lex re-
35 quirit certas qualitates in aliquo actio. in quo inducit talem præsumptionem,semper admittit probationes,quod actus non sit talis. ita concludit Bart. in l.1.§. et parui.ff.quod vi aut clam.per text. in l.4.§. condemnatum.ff.de re iudi.Barto.in l.diuus.num.1.ff.de testamen.milit. quem refert & sequitur Deci. in c.ex parte, il 2. colum.3. versicu.2. fallit. de offic.delega. Afflict.decisio.21.nu.14.vbi stante statuto quod nulla exceptio possit opponi cōtra instrumentum, poterit tamen opponi quod non est instrumentum. Nam ut prǫsumptio inducatur, debemus semper prǫsupponere certum suppositum, vnde oriatur talis prǫsumptio,vt cum dicimus patrem præsumi diligere filiū,prius constare debet ipsum esse patrem, sic in casu nostro,ut in prǫscriptione tanti temporis omnia habilia prǫsumāť interuenisse con
36 stare debet, quod † sit præscriptio, quia quoties de aliquo disputatur prǫsumūtur omnia habilia aliunde.l.qui testamēto.ff. de testamen. & c.1. de ætate & qualit.sed quando apparet de titulo inualido & iniusto cessat bona fides, & apparet de mala fide quæ præscriptionem impedit. d. c. fina.ergo non probať aliqua prǫscriptio.

37 Nec obstat † quod ex alio titulo quā ex prǫdicto præscripserint, quia ut scribit Paris.d. cons.114.num.23. vol. 4. hoc debet probari, cum in dubio prǫsumatur ex asserto titulo producto,arg.l.quǫdam mulier ubi glo.fin. & Bart.ff.de rei vend.Ripa resp.1.num.19. lib.1. per quem text. in terminis prǫscriptionis, ita not.Bellam.d. consi.10.col.10.versi.item &aliter respondeo, ubi post Innoc.in.c. dudum. de deci-
38 mis, dicit quod ille qui producit † titulum inualidum, prǫsumptio est, quod nullum alium meliorem habeat,quia si haberet illum ꝓduceret & facit tex. in.l.2. ubi Bart. C.de acq.pos.Bart. in.l. celsus col.4. ff. de vsucap. Bald. consi. 290. iste allegationes col.2. vol.1. Paul. de Castro consi. 52. col. mihi.2.in fin.vol.1. Alex.cons.50. num.8. vol.3.post Bar.in.l.1.§.hoc interdicto col. 3.ff.de itinere actuq; priuato dicens quod
39 † ille qui asserit se adeptum fuisse possessionē vel quasi alicuius iuris, ex aliqua causa,non sufficit quod probet se fecisse illos actus possessorios vel quasi, sed debet ꝓbare illos fecisse ex illa causa, vel iure, cū igitur non appareat de alio titulo quam producto, & ille iniustus & inualidus sit, ergo nulla est probata prescriptio refragante mala fide.
40 † Non obstat quod parte fisci nullum possit fieri fundamentum in enuntiato priuilegio,cum illud conetur impugnare c.ex eo de reg. iur.in 6. quia illud non procedit quando aliquid impugnatur quo ad aliquem iuris effectum, qui ex illo induceretur, ita limitat Felin. in .c. capitulum, col.13.versi.limita octauo de rescriptis sicut in casu nostro in quo non simpliciter fuit impugnatum,sed in parte & passibus contra fiscum facientibus in reliquis uero acceptat. ergo &c.
41 † Quinto quia non est probatum præscriptionem tanti temporis cuius initij memoria non extat in cōtrarium fuisse, perfectam ante præsentem litem motam, & multomagis ante sententiam prolatam de anno 1546. prout probari debebat, alioquin non dicitur probata præscriptio secundum Bartolum communiter approbatum in.l.celsus num.22.de vsucap.& in l.si post ff. de rei uend. Corn. cons. 136. litera l.& consi.147.litera n, uol.2.Feli. in c. licet causam col. 5. uersicu. tertia causa de probationibus, & ratio est quia effectus prǫscriptionis consumiť in fine quando est perfecta præscriptio, & non ante Bart.in.l.ab hostibus.§.sed qui simpliciter col.4.

col.4.ff.ex quib.ca.maio.in integr.restit. quem refert & sequitur. Ias. in l.is qui putat nu.12.& 13.ff.d.acqu.hæred.ubi etiam loquitur in præscriptione tanti temporis cuius initii memoria non extat in contrarium, quæ etiam debet esse perfecta, et nisi perfecta probetur ante litem cõtestatam; interrumpitur per litis contestationem. c. illud & ibi glo.fin.d.prescriptionib. l.cũ notissimo.§.imo & ibi glo.in uerbo innouata. C.d.præscriptionib.xxx.anno. nam fieri potest, quod tempore depositionum nullus extaret, qui recordaretur de contrario & tamen tẽpore motæ litis & multo magis dictæ sententiæ de anno.1546. extarent qui initij in contrarium reminiscerentur.

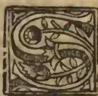
Et ex istis satis demonstratum dicitur nec ex pretenso priuilegio, nec ex allegata prescriptione tanti temporis, cum legitime non sit approbata, ipsos Magnificos Comites iuuari posse. Ideo censuit Senatus non licuisse nec licere præfatis Comitibus indulgere seu remittere pœnas delictorum publicorum seu ut uulgo dicitur pro eis gratum facere.

SVMMARIVM.

1 *Præscriptio primæ obligationis per secundam recognitionem aut promissionem interrumpitur.*
2 *Papæ reseruatio in beneficialibus non solum afficit titulum sed & possessionem. Idem de Principis reseruatione.*
3 *Expressum saltem uirtualiter & implicitè dicitur quod sub generalitate continetur,*
4 *Clausula generalis, & alio quocunq. iure, adeò potens est ut casus non expressos etiam impropriòs & maiores comprehendat.*
5 *Iurium appellatione ueniunt etiam iura competentia de iure speciali & ex priuilegio.*
6 *Præscriptio completa Principis rescripto tolli non potest.*
7 *Clausula ex certa scientia & de plenitudine potestatis habet uim clausularum derrogatoriarum, & ex ea colligitur Principem uoluisse auferre ius tertij quomodocunq. quæsitum.*

DECISIO CII.

Interuptio præscriptionis iurium regalium an inducatur ex inuestituris subsequutis.



SEcunda ex actis prædictis litis incidit questio an probata citra ueri p̃iudicium prætensa prescriptione tanti temporis cuius initij non est memoria in contrarium dici possit probata interruptio, ex inuestituris parte fisci productis, in quibus ipsi Comites respectiue recognouerunt se esse inuestitos de dictis comitatibus, cum mero mixto Imperio & omnimoda iurisdictione ab ipsis Illustr. Ducibus saluo tamen eisdem Illustr. Ducibus iure superioritatis, dirrecti Dominij, & ressorti, ac alio quocunque iure. & dictum fuit esse probatam interruptionem l. cum notissimi. §. sed etsi quis debitorum. & ubi glo. in uerbo innouata. C. de præscrip.xxx.annorũ glo.in d. c.illud in uerbo interruptio de præscriptionib.per quę iura ita notat.Ias. in l.qui
1 bis nu.12. ff.de uerb.obligat.†ubi per promissionem seu recognitionem secundam interrumpitur prescriptio primę obligationis, & præmissis conuenit doct. Ang. in l.1.§. si quis tutor. ff. quando appellãd. sit per illum tex. quem refert & seq.Alex. cons.101.nu.16.uol.1.& cons.136.num.12. uol.2.& citauimus supra decis.91. quod si quis habet exemptionem seu immunitatem a datijs seu oneribus, deinde patiatur se scribi in libro siue cathastro debitorum non potest se iuuare tali immunitate, sic dicendum est in hoc casu, cum Comites in dictis inuestituris saluum esse uoluerint, omne ius superioritatis, directi dominij & resorti præfatis Ducibus consequens; est ut et saluũ esse uoluerint ius indulgentię, quod ratione superioritatis cõpetit, ideo sibi ipsis nocuerunt. Præmissis a d stipulatur quod scribit Rotta decis. 7. & 474. In antiquis argumento text. in
2 c.ut nostrum de appellationib. † quod reseruatio Pape in beneficialibus nedum afficit titulum sed etiam possessionem. Et idem dicendum est in reseruatione Principis secundum Martinum laud. in tract. de Principe uers.105.& hæc comprobantur ex his ut quę scribit Lucas. de penna in dicta l.contra publicam, col.7. in prin. C.de re milita.lib. 12. quod si princeps ex his quę sibi spectant ratione dominij & superioritatis unum alicui concedat, ita certe legitur concessum, quod ius aliud remanens concedenti ex concessione illa nullatenus uioletur.

Non obstat quod in tali generali reseruatione seu recognitione, non ueniat renuntiatio talis iuris indulgendi cui deberet specialiter renuntiari, argumento l.1.in principio ff. si quis in ius uocat. non ierit. cum multipliciter respõderi possit, primò quia si ius appellationis & dirrecti dominij, quod est minus, reseruatũ, extitit ergò multo

multo magis dicetur reseruatum ius indulgendi quod est maius. authen. multomagis. C. de sacrosanctis, ecclesiis, capit. cum in cunctis, & ibi gloss. de electión. Secundo cum expresse fuerit reseruatum ius superioritatis & res-
3 sorti, † sub quorum generalitate continetur tale ius indulgendi; ut supra late probauimus. Ergo saltem uirtualiter, & implicite dicitur esse expresse reseruatum ipsis Illustrissimis, Ducibusque tale ius indulgendi. l. prætor ait in principio ubi Bartolus ff. de nouis, operis, nunciatione, & ibi Alexand. & And. Pomat. in additionibus hæcque responsio confirmatur, ex illis uerbis subsequentibus, & alio quo-
4 cunque iure, † quorum uirtus adeo potens est, ut casus non expressos etiam improprios, & maiores comprehendat. l. ea tamen adiectio. ff. de legatis 3. clem. 1. iuncta gloss. 1. de re iudicata l. unius. §. cogniturum ubi latissime Hyppolitus, per tres columnas, ff. de quæstionibus, Tiraquellus, suo more copiosissime in tractat. de retractu, lignagier. §. 1. gloss. 7. numero, 20. & duobus sequentis. Deci. consil. 76. column. fin. Si igitur reseruatur, quodcunque ius ipsi Illustrissimo, competens, excepto expresso concesso, & inter cætera iura eidem soli competat ius faciendi gratias, ut supra probatum legitur. ergo per talem secundam recognitionem, & reseruationem dicitur interrupta præ-
5 tensa præscriptio, † cum appellatione iurium, ueniant etiam iura competentia de iure speciali, et ex priuilegio, cap. Romana. §. debet autem de appellationibus in 6. Abba. in cap. licet causam, in secundo, notab. de probationibus, quem reffert, & sequitur, Barba. consil. 26. column. mihi 13. uersic. etsi quispiam opponat. uolumi. 2. ubi expresse loquitur, quod in recognitione feudi facta cum clausula saluis iuribus, non solum ueniunt iura competentia de iure communi, sed etiam de iure speciali & ex priuilegio.

Accedat etiam ad corroborationem iurium fisci, quod Inuictissimus Modernus Imperator. suo Imperiali priuilegio ex certa scientia, & potestatis plenitudine talia iura regalia, & Imperialia a quibusuis personis, & quouis modo in territorijs ipsius Ducis usurpata, reuocauit, annullauit, & abstullit, illa eidem, Illustrissimo duntaxat competere declarando. quod facere potuit, & etiam ipse Illustrissimus, posset, non obstante quauis præscriptione, seu consuetudine, maxime cum appareat de abusu immoderato in faciendo, dictas gratias sine iusta causa. secundum Bald. in capi. fin. pagina ultim. de consuetud. quem reffert & sequitur. Iacob. de Sancto, Georgio. in sua inuestitura. in uerbo Princeps. column. 7. uersicul. 47. specialitas. Angelus in l. lucius in principio, ff. de euiction. quem sequitur, Brunus.
6 consil. 49. column. 3. ubi dicit † quod per rescriptum Principis potest toll. præscriptio completa, Idem firmat Ripa, respons. 6. numero, 13. & 14. libro. 2. post alios per eum relatos Afflictus, in titulo, quæ sint regalia in principio, numero, 49. Alexand. consil. 101. numero, 16. uolumin. primo dicens,
7 † quod propter talia, uerba ex cert. scientia, & plenitudine potestatis colligitur, Principem uoluisse afferre ius tertij, quomodocunque quæsitum, habent enim talia uerba uim clausularum derrogatoriarum. Barba. d. consil. 26. column. 3. uolum. 2. Rip. in l. quominus, numero, 34. ff. de fluminibus, post Felin. in capitul. cum inter. de exceptionibus. Decius, consil. 588. numero, 1. quod intelige procedit in iure quæsito de iure ciuili prout est præscriptio secundum, Deci. dict. consil. 588. nu. 13. post Bal. Ang. Paul. de Castr. per eam allegatos quam conclusionem nunc pro constāti nō pono. Et ex his Senatus in hanc, uenit sententiam non probatam, fuisse concludenter enuntiatam præscriptionem &. quatenus, probata dici posset ab ea fuisse recessum, tam ex dictis inuestituris, quam ex dicta sententia prolata anno 1546. necnon priuilegijs Imperialibus & propterea non licuisse nec licere, pœnas, corporales, remittere & indulgere, pecuniarias ultro, eis debitæ sic.

SVMMARIVM.

1 *Laicus uxoratus cū moniali coiens an possit a iudice seculari uel ab ecclesiastico duntaxat puniri. Et declaratur numero. 9. Et quod per talem*

coitum tria delicta committere dicatur num.5. Et qua pœna puniatur nu.6

2 *Fornicationis crimen de iure canonico inductum dicitur.*

3 *Connexitatis ratione laicus simul obligatur cum clerico & occasione clerici laicus coram ecclesiastico conuenitur. Et numero 10. declaratur.*

4 *Iurisdictio, an spectet ad iudicem ecclesiasticum, uel secularem, ubi dubium est, tunc maior iudex & sic ecclesiasticus præfertur.*

7 *Sacrilegi possunt sub quo uis iudice ecclesiastico, & seculari conueniri, unde tale crimen dicitur mixtum, quo ad pœnas temporales, & contentiosas.*

8 *Punitus per iudicem ecclesiasticum potest etiam puniri per secularem.*

DECISIO CIII.

De laico uxorem habente & coerente cum Moniali an a iudice seculari puniri possit.



1 Quæritur in iure † an laicus maxime uxoratus coiens cum moniali, posiit a iudice seculari puniri, an uero a iudice ecclesiastico dun taxat, Et prima fronte uidebatur dicendum huiusmodi criminis cognitionem ad secularem iudicem non spectare. sed ad ecclesiasticum tantum; gloss. 1. in capit. eos. distinct. 32. quam ad hoc notat & sequitur. Federicus de Senis. consil. 167. ubi expresse dicit, quod mulier, quæ est fornicata cum presbytero, debet puniri, non per iudicem secularem, sed ecclesiasticum; mouetur duabus rationibus. Prima,
2 † quia crimen fornicationis uidetur inductum de iure canonico, 32. quæstio. 4. capit. nemo, Secundo quia propter illicitum coitum cum sacerdote, effecta est de foro ecclesiæ. capit. quidam clerici. 81. distinct. & Federicum refferunt, & sequi uidentur. Antonius de Butrio. in capit. cum sit, numero 10. & ibi Abbas. numero 25. de foro competenti. August. de Arimin. in addition. Angeli de maleficijs in uerbo. che hai adulterato la mia donna num.36. secundum paruam impressionem.

Pro hac opinione multum stringit regula, capit. quod in dubijs, cum ibi cumulatis in gloss. de consecrat. eccles. uel altaris, ubi maius dignum trahit ad se minus dignum, hinc dicit Iason. in l. 2. column.5. uersic. item ad istam regulam. ff. siquis in ius uoca. non ier. quod licet alias quando duo iudices contendunt. cuius sit iurisdictio, ambo concurrant, ut in capit. cum contingat & in capit. pastoralis, in principio de rescript. tamen fallit quando secularis et ecclesiasticus iudex contendunt, quia ecclesiasticus, uti dignior cognoscit. Item regula l. si communem. ff. quemadmo. seruitutes, ammittitur, quam not. Bartolus in l. præcipimus. §. eo obseruando. C. de appellationib. & in l. iurisperitos. §. 1. post Dyn. quem reffert ff. de excusation. tutor. ubi expresse dicit,
3 † quod ratione connexitatis, laycus simul obligatus. cum clerico, eius intuitu coram ecclesiastico conuenitur. per quæ iura expresse dicit Socinus in l. eum Senatus in fine. ff. de reb. dubijs, quod si delictum aliquod fuisset commissum a pluribus, inter quos esset unus clericus, huiusmodi delicti mixtim commissi, competens iudex est ecclesiasticus, & ita uidit obtentum; quod dictum originale fuit, Antonij, de Prato, Veteri. in l. prima in fine. ff. quæ sentent. sine appellat. rescindantur. quem reffert, & sequitur. Socin. in capit.2. colum.15. uersi. octauo fallit, de mutuis petitio. Felinus. in capit. 1. colum. 4. de præscriptionibus. Thomas Ferrat. late in cautel. x. post. Nattam in capit. quamuis de pactis. in 6. & Iason. in l. Imperium numero 3. ff. de iurisdiction. omnium Iudic. Chiessan. in consuetud. Burgon. rubric. 1. §. 5. in uerbo s'il n'a grace numero. 70. ubi dicit se uidisse hanc decisionem Anton. de Prato. uete. seruari in Ducatu Mediolani Hippol. singul. 180. nume. 2. Neuiza. in sua silua libr. 6. numer. 38. uersicul. hinc infertur. post plures quos ibi refert, huic opinioni addebam consilium Ancharan. 196. column. 2. uersiculo in contrarium iuncto uersiculo secundo casu, ubi tenet iudicem secularem non posse procedere, contra mulierem. quæ fornicata est cum clerico, occulte propter criminis connexitatem. argumento cap. tantis Daniel. 81. distinct. sic in casu nostro propter connexitatem iuris cum moniali.

Tertio quia negari non potest, quin
4 ex praemissis res reddatur dubia; † sed ubi est dubium, an iurisdictio spectat ad iudicem secularē, seu ecclesiasticum, non coniunguntur, nec uterque cognoscit, sed maior praefertur, & sic ecclesiasticus. Ita determinat Butrius post Innocen. in cap. caeterum de iudicijs. quos reffert & sequitur Felinus in cap. pastoralis numer. 4. de rescript. & Iason in d. l. 2. num. 19. ff. si quis in ius uocatus non ier. dicens ita communiter teneri.

Praedictis tamen non obstantibus contraria opinio uisa est de iure uerior, uidelicet,
5 † quod iudex secularis possit etiam laicum cum moniali fornicantem punire, cum tria dicatur committere delicta. secundum gloss. in cap. uirginibus 27. quaestio. 1. uidelicet incestum, adulterium, & sacrilegium, quem reffert & sequitur Albe. in d. l. si quis non dicam rapere nume. 2. Decius in consil. 338. num. 1. post Abb. in cap. monasterium. de uita & honest. cleric. Marsil. in repetit. l. unicae nume. 37. in fin. C. de raptu uirginum. Paul. Grillan. Castellione. in tractat. de poenis omnifa. coitus, quaestion. 1. numer. 22. & sequent. potest etiam addi quartum scilicet stuprū argum. l. inter liberas. §. stuprum, & l. stuprum ff. ad l. Iul. de adulterius, cap. si qua monacharum. 27. quaest. 1. quae delicta etiam puniuntur a iure ciuili d. l. si adulteriū cum in cestu in principio & §. 1. & l. quāuis §. sacrilegos. C. eodem & instit. de public. iudicijs. §. Item lex iulia & l. si quis non dicam rapere, & l. si quis in hoc genus & ibi Baldus in primo not. C. de episcopis & clericis & in auth. de sanctiss. episcopis §. poe. & fi. quae est canonizata in cap. si quis rapuerit 27. quaest. 1. & l. sacrilegij. ff. ad l. Iul. pecul. Boss. de coitu illicito. nume. 8. & sequent. quibus iuribus cauetur. Laicos uiolantes moniales poena capitali & proscriptionis bonorum monasterio. monialis uiolatae applicandorum puniri: ipsas uero moniales cum suis bonis in aliud durius monasteriam cautius custodiendas detrudi debere ita etiam dicit Mars. per dicta iura in l. unicae numer. 41. C. de raptu. uirgin.
6 † Iaso. in authen. quas actiones numer. 10. C. de sacrosanctis ecclesiis posset tamen defendi hodie bona adiudicari debere hęredibus propter authen. bona bannatorum. C. de bonis proscrit. & damnat. per quam ita sentit glo. in cap. si quis rapuerit in uerbo in quo 27. quaestion. 1. legimus & olim ethnicos Romanosque aduersus hos sacrilegos & sacrilegas animaduertentes ut apud Liuium. libr. 2. Decad. 3. legere est. & Andream Tiraquel. docte & copiose de legibus connubialibus. fol. 123. numer. 88. Si ergo tale delictum est punibile de iure ciuili, nihil obstat quin per iudicem secularem puniri possit.

Secundo, pro hac opinione allegatur textus expressus in cap. cum sit de foro
7 competenti. ubi † sacrilegi possunt sub quo uis iudice ecclesiastico, & seculari conueniri. & propterea crimen sacrilegia dicitur. crimen mixtum, quo ad poenas temporales & contentiosas ut concludunt Anton. de Butr. ibi colum. 12. & Abba. colum. 1. 6. & fin. & in cap. 1. nume. 3. & 6. in fin. de officio ordinarij Ioan. Cad. consil. 11. nume. 2. de iudi. & fora compet. alioquin frustra diceretur mixtum, uel utriusque fori, nisi posset ab utroque iudice puniri, sed laicus habens coitum cum moniali sacrata dicitur committere sacrilegium, quia uiolat templum Deo consecratum. c. sciendum 27. quaestio. 1. quod ad hoc allegat Gemin. in cap. felicis colum. fin. uersic. item qui uiolat monialem libr. 6. facit etiam text. in c. impudicas eadem 27. quaestio. 1. & in l. si quis in hoc genus. C. de episcop. & cleri. Bald. in l. si nondum columnn. 2. uersic. committitur autem sacrilegium, & ibi communiter doctores. C. de furtis, ergo uti sacrilegus poterit a iudice laico puniri, & propterea Maria Soc in. in d. cap. cum sit numer. 47. de foro competent. expresse dicit, quod si laycus cognoscit monialē, respectu laici uterque iudex poterit procedere, & erit locus praeuentioni. quem reffert & sequitur Felinus ibi numer. 12. & Stephanus Aufferius de potestate secul. super ecclesi. person. colum. 4. uersic. sexto fallit. & columnn. sequent. uersic. & idem dicitur si cognosceret monialē, Antonius Franciscus in additionib. ad Abb. in d. cap. cum sit in prima colum. per nota. in cap. proposuisti, de foro competenti late Boss. de coitu. damnato. & punibili. numer. 13. & quinque sequent. post haec scripta uissus impugnans Anchar. et eum sequentes, concludēs hanc opinionem quotidiae obseruare & aliquid dicit nume. 79.

Tertio pro hac opinione multum stringit, quod scribit. Baldus in l. placet, circa finem. C. de sacros. eccles. Abb. in d. c. cū sit

in 2. notab. & in dict. cap. 1. in fin. de officio ordinarij. Felinus in cap. de ijs numero 13. de accusationibus & in cap. 1. colum. 4. uersicu. considerata tamen, de præscript. bonus text. in cap. fin. §. per hoc non adimimus, de pœnis libro sexto.
8 uidelicet, † quod punitus de sacrilegio per Iudicem ecclesiasticum, potest etiam puniri per secularem. saltem in eo quod excedit, quam materiam late explicat Francus. in dict. §. per hoc, ubi ponit regulam negatiuam cum octo limitationibus, & latissime Alciat. in cap. perniciosam numer. 80. & sequent. usque in fin. de officio ordina. Ergo multo magis poterit iudex secularis punire a principio, ubi non fuisset punitus ab ecclesia.

Quarto addebam fundamentum ab Anchar. adductum dict. consil. 196. col. 2. uersiculo nec uidetur posse defendi, ubi dicit non posse defendi laicum subiectum iudici seculari ratione originis seu domicilij, posse eius forum declinare, ex eo quòd cum religiosa persona fornicatus sit, cum huiusmodi delictum non tribuat immunitatem l. relegatorũ §. fi. ff. de inter. et releg. nemo. n. debet suo delicto commodum consequi c. intelleximus in fin. de iudicis l. nõ fraudatur ff. de reg. iu.

Quinto comprobatur hæc sententia arguendo a loco ad personam, quod argumentum, & contra urget, cap. peruenit, & cap. cum ecclesia de immunita. ecclesi. Euerar. late cap. 41. at laycus committens sacrilegium in loco sacro, punitur per iudicem secularem Bartol. in l. si cui. §. cum sacrilegium numero 3. ff. de accusat. & Alex. ibi Mantua. in terminis nostris consil. 266. numero 56. 72. 79. & sequ.

Præmissa corroborantur ex consuetudine, quæ induxit, quod in tali casu iudex ecclesiasticus. animaduertat in ecclesiasticas personas, iudex uero secularis in laicos. quo casu est obseruanda dicta consuetudo. ut notatur per Abbat. dict. cap. cum sit, hanc opinionem etiã tenet Boss. de foro compe. nu. 147.

Non obstant in contrarium allegata & primo consilium Federici d. Senis, quia loquitur in simplici fornicatione clerici, occulte cum muliere soluta, cõmissa, qui coitus punibilis non erat de iure ciuili, cum solum fuerit prohibitus de iure Canonico, unde non mirum, si laicus iudex non potest punire talem mulierem. ita respondent Antonius de Butr. Abb. & Felinus in d. c. cum sit.

9 Secundo, † Non obstat regula cum in dubijs. & ibi glo. & d. l. si communem ff. quemad. seruit. ammitt. ac doctrina Bartol. in d. §. eo obseruando. cum alijs sequentibus, quia illa procedunt in indiuiduis, & inseparabilibus. ita loquitur textus in d. l. si communem. & in d. cap. quod in dubijs. & Bart. expresse in d. §. eo obseruando, secus autem in diuiduis, & separabilibus, secundum Angel. in d. l. si communem. Roman. consil. 195. in fine. quos reffert & sequitur. Felinus in d. cap. primo col. 5. uers. primo quod nõ habet locum. de præscriptionib. marant. de ordi. iudic. in 4. parte dist. xi. numero 24. post Socin. consil. 12. num. 17. uol. primo, etsi dicatur fornicationem. de qua agitur esse unicum factum, licet plures personæ delinquerint l. qui de crimine C. de accus. respondetur, non propterea sequi quin delicta si plura, prout plures sunt personę proinde pœna debeat tenere & sequi suos auctores l. sancimus. C. de pœnis.

Non obstat decisio Antonij de Prato. ueter. & aliorum sequentium supra re-
10 lata. † quia non est omnino tuta ex traditis per Crau. consil. 232. & eam impugnat & aperto ore dicit falsam Didac. lib. pratica. quæstio. cap. 34, nu. 1. uers. nos uero, ubi contra eam adducit text. in l. si quis uxori ff. de fur. in princip. ubi in delictis socius criminis minime gaudet priuilegio socij, præterea in casu nostro extrema nõ sunt habilia, cum non fuerit inquisita aliqua psona ecclesiastica, q̃ se petierit remitti, uel potest responderi, quod non procedit quando iurisdictiones concurrunt, ut quando delictum est mixtum, & lis est cœpta coram altero, quia tunc non fit remissio respectu laicorum, ut concluditur per Doctores in d. c. cum sit, sed attenditur præuentio d. c. proposuisti, alioquim male dicerent Doctores tale delictum esse mixti fori, fateor tamen quod non obstante sententia iudicis laici, poterit ecclesiasticus procedere contra tales sacrilegos ad excommunicationem, & alias pœnas spirituales, ut ueniant condignam pœnitentiam recepturi ita tenent doct. in alleg. cap. cum sit Alci. aposite in c. perniciosa nu. 17. de offi. ordina.

Concludum igitur in casu proposito, extitit locum fuisse præuentioni iudicis laici, quoad pœnas temporales, salua pœnitentia salutari in iungenda a iudice ecclesiastico.

SVM-

SUMMARIUM.

1 *Occasio non est habenda in consideratione ubi non est ordinata ad effectum fallit nu. 8.*
2 *Lata culpa in criminalibus dolo non æquiparatur fallit quo ad pœnam pecuniariam nu. 5.*
3 *Iniuria facta uni ex consanguineis omnes affines & consanguineos afficit.*
4 *Homicidij causam præbens extraordinariè puniendus est.*
5 *Culpa præcedens casum punitur.*
6 *Homicidium illi imputandum est, qui operam rei illicitæ & prohibitæ dabat, ex qua sequutum est homicidium.*
7 *Prohibere homicidium, & delictum qui potuit et nõ prohibuit, ipse tenetur.*
8 *Regula l. si quis nec causam ff. si cert. pet. limitatur in delictis.*
9 *Arbitraria pœna ubi uenit imponenda, habenda est ratio personarum & facultatum.*
Arbitraria pœna, pœnam mortis non includit, ex quo reprobatur glo. in §. in summa inst. de iniurijs nu. eodem.

DECISIO CIIII.

De eo qui homicidio causam præbuit qua, pœna puniendus sit.



INuocato Christi nomine. Viso processu causæ criminalis institutæ contra Ioannem Secondum Mozetum Astensem; quæritur an dictus Mozetus in aliquo deliquerit, ita ut saltem extraordinaria pœna puniri possit, Et prima facie uidebatur dicendum, non deliquisse, cum non appareat illum uulnerasse seu occidisse Franciscum Vineam, de cuius homicidio tractatur, nec auxilium, consilium, opem, uel fauorem præstitisse, tam ante, quam post dictum homicidium. quinimò constat de homicida, quo fit, ut pœna suos tenere debeat authores, uulga. l. sancimus C. de pœnis capit. si habes 23. quæstio. 3. cum similibus allegatis per hippo. in repet. rubrica. C. de rapt. virgi. numero 83. et pro hac opinione, uidetur Decisio in terminis textus & gloss. in cap. final. 23. quæstione ultima in uerbo uolentes, quam refert & sequitur Baldus in l. data opera colum. final. C. qui accusare non possunt, ubi dicitur, quod si me rixante cum aliquo, frater meus eum interfecerit preter uoluntatem meam non imputabitur mihi hoc delictum; et Baldum refert & sequitur Hippolit. in l. nihil interest nu. 15. ff. ad leg. Cornel. de sicar. & in repet. dicte leg. unic. numero 81. C. de rapt. uirgin. ubi post Bald. Anchar. & alias plures per eum citatos, concludit aliquem non puniri de auxilio cooperatiuo, nisi probetur quod ad dictum maleficium cõmittendum præcesserit tractatus.

Nec obstat, quod aliqua culpa possit imputari, propter uerba iniuriosa. per dict. Ioan. Secundum prolata de Ioannino Socero Francisci occisi, quia cum talia uerba non fuerint prolata principaliter ad talem effectum, ut perpetraretur homicidium prædictum non sunt imputanda gloss. 1. in cap. placuit ut
1 unusquisque 1. quest. 1. nam † cum non fuerint prædicta uerba ordinata ad tale homicidium, perpetrandum non habet locum regula l. qui occiderit §. in hac ff. ad lege aquili. Soci. cons. 156. nu. 20. post hosti. Ioan. And. Henr. Borch. & Albe. per eum citatos ad hoc accedit, quod dici solet non debere considerari id quod in consequentiam uenit, sed quod principaliter. l. si quis nec cau-
2 sam ubi doctores ff. si certum petatur. † l. 1. §. unde quærit offilius ff. de exerci. l. nauis aduersæ ff. ad l. Rhod. de iactu. Et in tali delicto culpa etiam lata, dolo non æquiparatur. l. in lege. ff. ad lege Cornel. de Sicarijs. & uidetur textus clarus in l. uerum ff. de furtis.

Istis tamen quę prima facie urgent non obstantibus. Visum fuit iure dictum Mozetum posse condemnari, saltem pœna extraordinaria arbitrio iudicis. Et ad fundandam hanc opinionem pręmissum, extitit quod iniuriari, & conuitiari alicui illicitum, prohibitum, & punibile est. Iuxta illud Domini Math. cap. 5. qui dixerit fratri suo Racha, reus erit concilio qui aut dixerit fatue reus erit gehenne ignis. Et toto titulo de iniurijs ff. & C. instit. eodem. §. in de summa.

3 Secundo prępmittitur, † quod ex iniuria. illata consanguineis, & affinibus censentur alij consanguinei & affines iniuria affecti l. lex Cornelia in principio ff. de iniuriis cap. Petrus de homicidio gloss. in cle. grauis in uerbo quomodolibet. de sententia excommunicat. Bartolus in l. ne pupillo §. si quis ipsi pretori in nona quęstione ff. de nou. ope. nunciat.

ubi allegat clement.1. de excess. prælatorum Paul. de Castr. consi.275. col.2. uol.2. in nouis, plures concordan. refert Tiraq. de pœnis causa si nu.68. & sequen.

Tertio prœmittitur q qui occasionē dāni præstat, damnum dedisse uidetur l. qui occidit. §. in hac quoq. ff. ad l. Aqui. c. fi. de iniur. c. placuit ut unusquisque. & ibi glo. 1. quæst. 1. cum similibus citatis per Ias. in l. 2. §. item si ex facto. num. 23. ff. de uerbo. oblig. urget text. in l. nihil interest. ff. ad l. Cornel. de sicar & nihil uel parum interest, utrū occidat quis, uel causam mortis prœbeat l. nihil interest. ff. ad l. Corn. de Sicarijs cum similibus. Sed ex actis apparet Io. Secundum, uerba iniuriosa & turpia dixisse Francisco occiso de Ioannino Sororio, & sic affini ipsius occisi & propter talia uerba motus fuit nepos ex fratre Ioannis secundi homicida ad occidendum, ergo necessariō sequitur inquisitum rei illicitæ & prohibitæ operam dedisse, causamq. seu occasionem homicidij præstitisse, & propterea saltem extraordinarie tanquam culposum esse puniendum. pro qua opinione urgere uidetur text. in l. lege Cornelia §. cum quidam. ff. ad l. Cornel. d. Sicarijs iuncta glo. ubi cum quidam per lasciuiam causam mortis præbuisset, comprobatum est factū Ignatij Taurini Proconsulis, qui eum in quinquennium relegasset, accedit glo. in d. l. in lege in uerbo. culpa & tex. in c. studeat. 50. distinct. & ibi glo. 1. & pro hac opinione uidetur decisio in terminis Ioan. Andre. in c. Petrus de homic. quem refferunt & sequuntur ibi omnes Doctores. quod si clericus incepit rixam, propter quā eius amici & consanguinei indignati præter clerici uoluntatem occidant rixantem cū
5 clerico, efficitur clericus irregularis, † cū culpa sua præcedat casum. per l. 1. §. cum arietes. ff. si quadrup. paup. fecisse dicatur. l. quoniam multa C. ad l. Iul. de ui publ. & c. de cætero. d. homicidio. Et talem decisionem reffert & sequitur Curt. Sen. consil. 61. colum. 2. & Castrens. consil. supra allegat. col. 3.

Non obstant in contrarium adducta, & primo quod delicta teneant suos auctores, & propterea inquisitus non sit puniēdus de homicidio, quia uerum est inquisitum non teneri pœna ordinaria legis. Corneliæ; Sed extraordinaria considerata causa homicidio præstita, ut uniuscuiusque delictum puniatur, iuxta not. in l. fin. ff. ad l. Cornel. de falsis. & ita fatetur dominus Aduocatus Inquisiti in cedula incip. nullo, per iura per eum allegata.

Non obstat glo. in d. c. ult. 23. q. ultima et Baldus in l. data opera, quia duobus modis potest responderi primo quod loquūtur respectu pœnæ ordinariæ, & sic corporalis. Nos autem loquimur de pœna arbitraria, in qua culpa etiam lata immo & leuis criminaliter punitur ita Barto. in l. prima §. 1. col. prima. ff. si quis testamento lib. esse iussus fuer. & ibi Alex. & Bar. reffert & sequitur Ancharan. in c. præsbyterum de homicidio. l. diuus ubi Angel. ff. de d. l. Iuli. de sicar. Grama. dec. 17. num. 4. late Benedic. Capr. in suis reg. & tract. regul. 78. nume. 40. & sequ. in qua regula diserte tractat hanc materiam Boss. de ho-
6 micidio. nu. 67. & pluribus seq. † Secundo respondetur, dictum glo. & Baldi debere intelligi de eo qui iustè rixabatur, & sic non dabat operam rei illicitæ ideo non imputabitur argumento c. dilectus iūcta glo. fin. de homicidi. nos autem sumus in casu in quo inquisitus dedit operam rei illicitæ & prohibitæ, quo casu imputatur sibi homicidium glo. magistralis communiter approbata in c. sicut dignum. §. fin. in uerbo consilium de homicidio. ubi homicidium semper imputatur, quando quis rei illicitę operam dabat, siue adhibuerit diligentiam siue non Boss. de homici. nu. 93. post Bar. Aretin. & Ias. per eū allegatos, quinimo in casu nostro nō prœstitit diligentiam quam debebat. nam cū haberet notam audacem naturam Antonij eius Nepotis ex fratre, qui alios huiusmodi actus fecerat, prout in depositionibus ipsius Inquisiti apparet, in illis uerbis a Nepote prolatis, o Barba, per che non mi conoscete & distaret dictus homicida spacio tantum duorum uel trium passuum, siue trabuchorum non ad tales in-
7 iurias prorumpere debebat. † aut saltem astare & prohibere debuerat ne Nepos uim aliquam, & percussionem inferret. iuxta not. in c. ad audientiam & in c. significasti ubi Felinus eod. titu. de homicidio, & glo. in d. c. sicut dignum. sequuntur Innocentius & Ancharanus in dic. c. ad audientiam. Io. Andr. & Abb. in c. continebatur de homicidio. facit text. in c. de occidendis 23. q. 5. & ita dictum Bald. limitat Feli. in d. c. Petrus col. 1. ubi dicit illud indistincte procedere, nisi quis iniuste incipisset rixam mouere & ita limitat d. glosam allegatam per Bald. Socin. Sen. in repet. d. c. ad audientiam col. 20. uersi. decimo-

mo-

motertio quæro.& colu.22. in fin.& col. 30.ubi dicit clericum incurrere irregularitatem, si fuit causa aggressuræ per text. & ibi glo. in c.fin.d.homicid.lib.6. & hæc faciunt pro respõsione eius quod dicitur
8 † debere attendi id tantum, quod principaliter agitur, non quod in consequentiã quia hoc fallit in delictis, ubi etiam consideratur id quod in consequentiam uenit, propter principium illicitum ita Iaſ. in d. l.si quis nec causam col. 3.ff. si cert. petat. quem refert & sequitur hyppol. in rubrica d.raptu uirg.nume. 78.per textum in l. qui saccum ff. de furtis. & in d.l.quoniam multa.C ad l.Iul.de ui pub. & hæc fallentia, congrue sumi potest ex d. l. qui occiderit.§.in hac.ff.ad l.Aquil. in quo fit mentio de occasione, quæ propterea denotat causam in modo secũdum Ange.conſ.63. nu.4.præsertim quando talis effectus consueuerat sequi ex tali occasione ita sentit Soci.d.conſ. 156.num. 21.post Angel. & Io.And.per eum allegatos.

Nec nocet tex.in d.l.uerum. quia de iure Digestorum Coitus cum meretrice erat impunibilis. ita respondet Bartolus in d. l. uerum in secunda oppositione, & his attẽtis communi toto sancitum fuit in quisitum esse puniendũ arbitrarie in quo arbitrio sit habenda, ratio personarum, & facultatum. Ita tamen quod ad mortem nõ cõdemnetur l. fi. ff. de iniurijs d.l.lege Cornelia.§.cum quidam gl.in d.§. in summa. quæ tamen reprobatur in ea parte, in qua in pœna extraordinaria includit pœnam mortis. ut per Iaſ.in l.qui iurisdictioni col.1. ff. de iurisdict. omnium iud. & in l.etsi contra nu.2.C.si contra Iuſ.uel utili. pub. illam tamen in reliquis partibus sequitur Felinus in c.ex litteris colum.2.de constitutionibus.

SVMMARIVM.

1 *Agentes & cooperantes pari pœna puniuntur.*
2 *Absens non potest condemnari pro delicto pro quo imponeretur pœna maior relegatione secus si minor et nu.8.*
3 *Pœna l.Iuliæ de ui publica qualis esset olim & qualis sit hodie & nu.7.*
4 *Pro contumacia non imponitur uera pœna delicti limita ut nu.12.*
5 *Auth.bona damnatorum C. de bonis proscrip. etiam habet locum in crimini l.Iuliæ de ui publi. declaratur nu.11.*
6 *Contumax in criminalibus non habetur pro confesso & nu.12.*
9 *Banniti nostri temporis an æquiparentur deportatis uel relegatis.*
10 *Denominatio fit ab eo quod plurimum potest.*
12 *Commodum consequi ex suo delicto nemo debet.*
13 *Procurator an debeat admitti in criminalibus attento quod contra absentes procedi potest remissiue.*

DECISIO CV.

An pro crimine legis Iuliæ de ui publica possit procedi ad pronuntiationem delicti pro confesso. banni, & confiscationem omnium bonorum contra absentem.



EX actis aduersus quondam Paulum Viscam Cheriensem & eius filios, instante fisci procuratore agitatis, eo quod informationibus legitimis constat prædictos filios patre consentiente & cooperante, hominibus ad hoc coactis & armatis, non tamen in turba, quasdam ædes seu uillas in agro Cheriẽsi sitas, uulgo appellatas la Casatia, effregisse, & expillasse, duo in quæstionẽ deducta fuerunt. Primum an contra prædictos patrem & filios absentes occasione prædicti criminis: quod uis publice esse proponitur, ad pronuntiationem delicti pro confesso, exilium siue banum & bonorum confiscationem, procedi potuerit. Et posito quod agentes & consentien-
1 tes pari pœna puniantur † l. unica. C. de raptu. uirgi ubi Marsil. cumulate nu. 80. & in l.nihil interest numero 7. & seq.ff.ad l. Corn. de sicar. uidebatur dicendum nõ potuisse iure procedere, cum in absentes cõtumaces graui crimine inscriptos pro quo capitis naturalis uel ciuilis pœna esset irroganda proferri non possit sententia l. absentem. §. aduersus cõtumaces ubi glo.& Doctor. ff. de pœnis & in l. absentem.C. de accuſ. Bal.in l.quamuis indubitati col. 1. uersi. præterea non est recedendum.C.ad l.Iul.de adul.Abbas. in c. ueritatis nu.19.& seq. de dolo & contum.ubi ponit duas rationes quare non possit procedi Boss. in titulo de reis requirendis & absentibus damnandis ubi post alios per
2 eum citatos concludit† quod pro delictis pro quibus imponitur pœna, a relegatione inclusiue infra, absentes uocati & contumaces possunt damnari, secus uero si indicatur pœna maior relegatione quæ distinctio ab Vulpiano in d.l.absentẽ uer. melius statuetur ff.de pœn.tradita legitur
3 sed de ui publica damnato † aqua & igni inter dicitur l.qui dolo in fi. ff.de pœnis, cuius loco successit deportatio l. 3. ff.ad l. Iul.

Iuli.pecu.l.2.§.constat ff.de pœnis §. item lex iulia insti. de publi. iudi. & in deportationis, pœna uenit confiscatio bonorũ, d l.3.& l.deportatorum.C.de pœnis glo. fi.in d l.qui dolo ff.ad l.iuli. de ui publi.hodieque loco deportationis datur exilium siue bannum a tota patria l.ammissione in prin.& l.tutellas §.fi.ff.de cap.dimi. Bald. in tit.de pace tenend. in prin.nu.19.Guid. Pap.q.422 ei q.seq.uersi.crederem tñ quẽ reffert & sequitur Craue.cons.220.nu. 16. Grama.uot. 19.nu.10.alijq; cumulati a Neauiz.cons. 73.in 1.& 2.subrogatumque sapit naturam subrogati l. uulgata l. si eum §.q iniuriarũ ubi glo.ff.si quis cauti,ergo non potuit contra dictos patrem & filios absentes procedi ad dictas pœnas, his ac-
4 cedit quod dicitur † ex contumacia uerã pœnam delicti non imponi hipoli. late in rep.l.uni.nu.130.& sequ.C.de rapt.uirgi. sed uera pœna, a iure imposita pro ui publica est exilium & bonorum publicatio. ut supra probatũ fuit ergo hęc pœna propter contumaciam imponi non potuit, prętertim respectu confiscationis omniũ bonorum patris quæ filijs præseruari debent, autenth. bona damnatorũ.C.de bo-
5 nis proscrip.& damnat que etiam† locum habet in damnato de ui publica.glo. fi. in d.l.3.ff.ad l. iuliam pecul.Bal.in d.titul. de pace tenend.nu.17.& seq. Abb.in d.c.ueritatis nu.20.uersic.nam hodie de dolo & contuma.Guid.Papæ d.quæst.422.& sequen.circa fin.late Cassa.in consue.Buro. in uersic.des confiscations qui confischi le corps.§.1.nu.ij.& seq. quo fit ut dici possit iure non fuisse processum aduersus prędictos patrem & filios ad dicta pronuntia-
6 tionem delictorum pro confessis † cum in criminalibus contumax nõ habeatur pro confesso Hippol. in rep.l.del unoquoque num.182.ff. de re iudi. nec ad exilium siue bannimentum, proinde nec ad bonorum publicationem, uerum requiri debuisse et bona tantum annotari ut toto titu. de req. reis.ff.& C.ubi Bartol.& Docto. & l. absentem.C.de accusat.Bal.in d.titu.de pace tenend.nu.19.nec reffert, an ante requirãtur, & postea bona annotentur, uel prius bona annotentur, deinde requirantur gl. in l.1.in uerbo annotari.C. de requirend. reis.

Contrariam opinionem aliqui ueriorẽ proposuerunt, quam infrascripto silogismo deffendunt, con tra absentes procedi potest pro criminib us pro quibus imponitur pœna releg ati onis & alia mitior, d. l.absentem ff. de pœnis late Boss. de requ. re. At pro ui publica imponitur huiusmodi pœna, ergo pro eo crimine contra dictos patrem & filios absentes procedi potuit, minorem argumenti propositionem
7 probant, quia hodie † pro crimine in publice imponitur pœna arbitraria secundũ qualitatem personarum & facti l.hodie iũcta glo.ff.de pœn.Alex. consil.55.nu.1.& seq. uol.7.post Imo.in l.2.col.2.ff. de publ. iudic.& gloss.in §.pœnæ autem in uerbo metallum insti.quib.mod.ius.patri. potest solui Guid.Papę quæst.423. in fine Corne.cons.175.littera i.uol.3.quos reffert & sequitur Crau.d.consi.220.nu.13.& consil.224.nu. 1. & seq. consequentia autẽ de se patet, ergo probata dicitur hæc opinio quam comprobant ex doctrina Bald.in l. absentem in fi.uersi. communis opinio est C.de accusati.dicentis communẽ esse opi-
8 nionem † quod ubi imponitur pęna relegationis, uel alia inferior potest procedi ad sententiam cõtra absentes, sequitur ibi Sali.nu.3. Præterea dicunt, quod et si uarie sint opiniones, an banniti nostri temporis ęquiparentur deportatis, aut relegatis, quam quæstionem late disputauit Bartol. in prima quęstione nu.14.& seq.usque ad nu. 17. exclusiue quem reffert & sequitur Cassan.in consuetu.Burg.in uerbo des cõfiscations qui confisc. quę le corps nu. 7.
9 & sequen.concludentes † bannitos nostri temporis nõ equiparari damnatis ad mortem, in metallum, uel ad bestias, aut deportatis uel relegatis. Attamen crebriorem eam esse sententiã assimilari relegatis ita tenet Ripa post Alex. & alios in l. ex facto §.ex facto num.13.& duobus seq. ubi late articulum hunc explicat ff.ad Treb. Nata consi.472.nu.19.& seq. Villalobos in suis communibus opini. littera.b. num.3.post Alex.in d. §.ex facto & Cur. iunio. consi. 182.nu.8. dicens esse communem opinionem Soci. iuni.consil.174.num. 20.quam opinionem uidetur sentire Iaco.Rimi.inter cons. crimi.consil.100.nu. 16.

Quid dicendum putarem esse stãdum doctrinæ Bar.in d.quæst.prima ut huiusmodi exules, qui & extorres aliquando dicuntur, siue banniti non omnino æquiparentur deportatis uel relegatis, sed quandam tertiam speciem constituant, quę iudicetur tanquam excedens & excessum, utputa si aliquis propter delictum publicum, de quo plene constat, perpetuo, a, patria exulet aut banniatur cum publicatione bonorum, certe horum respectu magis

erunt

erunt similes deportatis, quam relegatis. l.qui cum maior.§. is demum.ff.de bo.libe.in illis verbis, aut exilium quod sit vice deportationis ubi ciuitas amittitur Gram.voto.19.nu.10.& seq. Damhau.in suo Enchir.rerum crimi.c.58.nu.3.& seq. post glo.Cinum, Bal.Ang. Aret. per eum allegatos, et econtra si exulat simpliciter sine confiscatione bonorum, nec propter aliquod publicum delictum, sed propter contumaciam & contemptum duntaxat, vel propter aliquod crimen pro quo pena pecuniaria esset imponēda, magis conueniet relegatis, quam deportatis. Gram. Deci.17.nu.3.& seq. Maran.de ord. iud. in 4.parte dist.2.nu.7.ita quod secundum quid, dici possunt equiparari deportatis, & secundum quid relegatis respectiue, vt nominatim dicit Cassan.loco supra citato nu.8.et 9.idque comprobatur ex notatis in l.queritur.ubi Bar.ff.de stat.homi, & in l.legatis.§.1.ff.de leg.3.cū similibus citatis per Alex. consi.7.nu.1.& seq.vol.
10 7.vbi † denominatio fit ab eo quod plurimum potest, & equiparari aliquid dicitur alteri, quanto magis de eius natura participat & accipiet & huius sententię reperiri clarissimum Iulium Clarum apud catholicam Maiestatem pro Ducatu Mediolani meritissimū in sua practica criminali.§.fi.versi.ego vt ingenue fatear, post hæc scripta emptum cum quo magnopere gauisus sum conuenisse.

Præterea tenentes hanc secundam opinionem, dicebant de ea non esse hesitandum, cum ex forma decretorū Ducalium ex officio & per inquisitionem, pro quocunque delicto publico, siue priuato, præcedentibus tamen legitimis informationibus & ex uetustissimo stillo, iuditiorumque more, contra delinquētes absentes ter ex interuallo citatos & contumaces, ad pronunciationem delicti pro confesso, publicationem bonorū & exilium siue bannum perpetuum a tota patria si per Senatum procedi contingit procedi potest, quibus stantibus extra omnē controuersiam uidetur hæc quæstio vt concludunt omnes Doctores supra relati & aliȷ citati, a Boeri decis.63.nu.8.& 9.Ioan. Mil.in sua practi.fol.58. nu.2.post Barto. in l.inter.ff.de publi. iud. & latius fol.79. nu.19.& seq.post Barto.in l.1.ff.de requi. reis.& in l.diuus.ff.de custo.reo.Hippoli. in practica in §.postquā ubi latissime materiam contumacie tractat, do. Clarus in d.§.fin.c.44.versi.sed hodie, et ex prædictis uidentur sublata ex aduerso adducta, nec contra vrget authen. bona damnato. C.de bonis præscrip.& danna, cum duobus modis responderi possit, primo dictā
11 authen. † non habere locum stante dicta consuetudine, stilo, seu more iudiciorum Bald.in d.l.1.col.6.C.de here. insti. Deci. consi.442.nu.6.post Alber.& Cepol.per eum allegatos. & consil.252.nu.5.Guid. Pap.quæstio.437.nu.3.ubi allegat Bar.in l.mathematicos.C.de epis.aud. sed in meis lecturis non reperi. Bartolum interpretantē dictam legem & alios plures refert & sequitur Boeri.Deci.264. num.15. Bossi.in tit.de publi.bono. nu.1.post Bar. Oldra.Afflic.& alios per eum citatos, affirmans istam esse communem opinionē Hippo.in l.fin.nu.191.ff.de iur.omni. iud. Iulius Clarus in d.§.fin.quæst.78.in prin.

Secundo respondetur authē. bona dānatorum non habere locum in hoc casu, cūm ipsi filȷ ad quos bona ex dispositione prædicte authen. peruentura erant similiter delinquerint.l.1.C.de her. institu. vbi Barto.in fin. Bal.col.1. Alex.in fin.&
12 hæc responsio rationi congruit † cum non debeant ipsi filȷ cnnsequi commodum & lucrū ex sua malitia & delicto.l.1.in prin. ff.de dolo malo.l.2.§.nemo. iuncta glo.ff. de cap. minu. c. intelleximus ubi Abbas Cardi.& Felin.de iudic. Nec aduersatur quod supra dictum est, nunquam ex contumacia imponi ueram delicti pœnam, quia illud procedit quoties simplex esset contumacia & delictum plene non probaretur, cessatque consuetudo seu stilus imponendi ueras pœnas pręsertim pecuniarias, secus uero stantibus consuetudine & stilo, quia tunc imponi potest uera pœna delicti vt proxime probatum exstitit in prima responsione ad authe.bona damnatorum, quæ non repeto, et ex his etiam tollitur id quod dictum fuit de iure communi contumacem pro cōfesso non haberi, quibus addo Bar.in d.l.absentem. nu.3.ff.de pœnis, et si deffendi posset contrarium esse de iure uerius, pręsertim si de delicto constat ex informationibus, per text.in auth.de exhib.rei.§. si uero etiam, in illis uerbis & pœne sui accusatorē per fugam factum.c.absens uero.3. quæsti.9. quæ iura ad hoc citat Iacob.de bel.consi.9.nu.39.& Io.Claudius. consil.101.nu. 2.inter consilia crimina. Zilleti.volum.1. Fulgo.consi.146.nu.5.& uidetur text.in d.l.absentem.§.aduersus contumaces.ff. de pen.vbi dicitur aduersus contumaces in de-

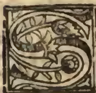
in delictis pronuntiari oportere secūdum morem priuatorum iudiciorū, sed in priuatis iuditijs contumax potest haberi pro confesso c.2.ubi glo. & docto. ergo idem potest esse in criminalibus, in quibus contra absentem procedi potest sed prima responsio tutior est, per ea quæ dicit Bar. in l. lege Cornelia ff. ad senatusconsult. Sillania. Ceterum proposueram hic tractare quæstionem nō omnino extraneam, uidelicet, cum in quibuscunq; criminibus ex consuetudine & stillo procedi potest con
13 tra absentes † an debeat admitti procurator pro absente, sed quia reperui hunc articulum plene discussum, a, Baptista a Villabos in suis commu.opi. in uerbo absens nu.10. ideo ad illum me remitto, alias plenius tractaturus si occasio sese obtulerit, hanc secundam opinionem sequutus Senatus pronuntiauit, pronuntiationem delicti pro confesso, bannum cum publicatione bonorum tenere,

SVMMARIVM.

1 *Confessio ficta quæ resultat & contumatia an transeat ad heredes intellige ut nu. 3.*
2 *Pœna defuncti quando ad hæredes transeat.*

DECISIO CVI.

Contumacia defuncti quando hæredem afficiat.



Vccedit ex dicto processu alia quæstio, cūm huiusmodi cōfiscatio fuerit declarata aduersus patrem ob eius contumaciam & non executā, an executio transeat fieriq; possit aduersus hæredes, et prima facie uidebatur dicendum non trā-
1 sire † ex doctrina Bartoli in l. eius qui delatorem. ff. de iure fisci. ubi confessio ficta, quæ resultat ex contumacia, non trāsit ad hæredes, pro qua opinione facit textus in l. crimen. ff. de pœnis, ubi crimen paternū nullā maculam filijs infligere potest, Adducebam pro hac opinione uideri doctrinam Bald. in l. si plures col. 7. in prin. C. de condit. insertis, ubi expresse post Mar. de san. & Cin. dicit quod banna bannitorum in aliqua pecunia præstanda, nō possunt exigi ab hęredib. allegat tex. in l. si pęna ff. de pœnis & uidetur sentire Decis. d. consil. 252. nu. 5. quibus adstipulatur Bar. in l. 1 nu. 7. ff. de priua. delic. concludens fictam confessionem in criminalibus regulariter non afficere hæredem, quem refert & sequitur Bap. a Villal. in suis commu. opi in verbo absens, nu. 10. vers. nota, & quod licet.

Contrarium tamen, in casu nostro uerius uisum fuit secūdum Alex. in d.l. eius, qui delatorem, post Bald. in l. vnica C. ex
2 delictis defunctorū, vbi dicit † quod quando confessio ficta transit in condemnationem, tunc pœna trāsmittitur ad hęredes, propter sententiam. Idem sentit Ange. in tractatu maleficiorum, in verbo dominus Iudex videns nu. 45. et conuenit. l. ex iudiciorum. ff. de accusationibus vbi Bar. et Bal. in l. fin. vers. quæro. C. de condit. insert. & textus in l. 3. C. si pendēte appellat. mons interuenit, & l. fin. C. si reus vel accusat. mortuus fuerit, quibus deseruiunt dicta per Abbatem in c. cum nobis col. 4. de pręscriptionibus post Bart. in l. commissa. ff. de publicanis.

Non obstat quod dicitur contumaciā
3 non transire ad hęredes † quia intelligendum est, quo ad hunc effectum, quin hæres possit purgare innocentiam defuncti secundum Angel. in l manifeste in principio. ff. de iureiur. et ibi Alex. Io. de platea in. l si col. 2. C. de iure fisci. lib. x.

Non obstat Bal. in. d. l. si plures, & Deci. dicto conf. 255. quia secum adferunt responsionem vt apud Bal. in vers. quia bona confiscata, & in versic. nisi sit executa per confiscationem vel exactionē Et Deci. in vers. nisi expresse in statuto hoc dicatur, ita respondet Neuiza. consi. 68. nu. 18. & consi. 20. nu. 30. post Bar. Bal. Berta, & Ias. per eum citatos, Addebam pro hac opinione esse decretum Dominicale sub rubrica, hęredes defunctorum quibus dum viuerent, quo cauetur pęnas seu mulctas defunctis impositas, & non declaratas non transire ad hęredes. ergo si fuerint declaratæ. transeuntur cum in statutis, argumentum a contrario sensu urgent late Euerar. in suis locis legalibus cap. 4. col. 16. post plures per eum citatos. Et ita fuit in prædicta causa iudicatum, et inde causa composita.

SVMMARIVM.

1 *Acta instructoria siue probatoria facta in uno iudicio an fidem faciant inter easdem personas in alio iudicio ad diuersam finem tendente remissiue.*
2 *Dotes an virgini stupratę constituendæ sint secundum facultates stupratoris, vel patris virginis stupratæ.*

3 Argu-

3 *Argumentum ab euitatione. Absurdi ualidissimum est, cum a ratione & iudicio naturali dessumatur.*
4 *Non entis nulla sunt qualitates, & super non ente nullum cadit arbitrium.*
5 *Mater & auus maternus non tenentur dotare filiam uel neptem nisi ex magna & probabili causa.*
6 *Dotes ubi arbitrio boni uiri constituendæ sunt, inspiciendæ sunt qualitates filiæ, quæ dotanda est, & facultates ipsius dotantis ita tamen ut minores congruis alimentis non sint, quibus dotes æquipa rantur.*
7 *Dotis constitutio facta a patre filiæ in fraudem creditorum non ualet.*
8 *Bona in futurum acquirere posse quis a iure præsumitur.*
9 *Mater dotare filiam tenetur secundum suas facultates, ubicunq; pater inopia laborat.*
10 *Virgini, corruptor quas dotes constituere teneatur.*
11 *Stuprator ad dotem non solum tenetur, sed etiam ad expensas in iudicio matrimoniali factas.*

DECISIO CVII.

An uirgini stupratæ dotes constituendæ sint, secundũ dignitatem & facultatem ipsius stupratoris, an uero ipsius uirginis qualitatem.



Visis quę Spec. Fracíscus Belussius docte quidem & copiose in causa Margaritæ Mussæ aduersus Martinũ Lucium a Ripa prope cherium oriundum scripsit, degustataque ipsa materis, dignam eam existimaui ampliore, quã animus esset, disputatione tractare. Ad cuius ueritatem indagandam, cum in causa matrimoniali inter partes coram ecclesiastico iudice uertente utraque pars stuprum falsa fuerit, ommissa disputatione
1 quæstionis tan acta instructoria siue probatoria, facta in uno iudicio fidem faciant inter easdem personas in alio iudicio ad diuersum finem tendente. de qua Bar. & Doctores in l.2.§.hoc ædicto.ff. ui bonorum. rap. & in l.2.C.de edendo. uaria scripserunt. Canonistę præsertim Felin. in c.causam quæ, de testibus, premitto, quod confessio in una instantia facit fidem inter easdem personas in alia instantia, non habita distinctione, an tendant ad eundẽ, uel alium finem. ita pulchre Felinus in c. ueniens il secundo nu. 20. de testibus. Bal. Castr. Alex. & Dec. in d.l.2.C. de edendo cum aliis ibi per Decium allegatis, quo præmisso, queritur qualiter huic Virgini stupratæ sint constituendæ dotes & prima facie ex allegationibus dominij Belui
2 sii uidetur dicẽdum† illas nõ esse constituendas secũdum facultates stupratoris, sed patris ipsius Margaritæ & secundum numerum liberorum, nec non & puellæ dignitatem l.si filiæ ff. de legat.3.l.quæro.& l.seq.l.cum post.§.gener.ff.de iure dotiũ. cum similibus.

Quibus tamen non obstantibus contrariam opinionem ueriorem esse dictum fuit, pro qua adducitur, textus expressus. Exodi. & Deuth. cap.22. relatus in c.1.de adulteriis, quo loci habetur, quod si quis seduxerit Virginem nondum desponsatã, dormierit que cum ea, dotabit eam, & habebit in uxorem. si uero pater Virginis dare noluerit, reddet ipse stuprator pecuniam iuxta modum dotis, quam uirgines accipere consueuerunt: qui modus æstimabitur secundum facultates illius scilicet stuprantis, & dignitatem puellę, ita interpretatur gl. in d.c.1. in uerbo. iuxta modum, quæ opinio corroboratur, primo ar
3 guendo ab absurdo, euitando† quod argumentum est in iure ualidissimum l.1.§. unde queritur.ff.de publicanis.l. nam absurdum.ff.de bonis libertorum. Baldus in l. conuenticulam.C.de episcopis & clericis. quod argumentum sumitur a ratione et iudicio naturali teste Bald. consil. 29. colu. pen. & ultima. uol.3.& in l. Pomponius, col. 3. ff.de negotiis gestis latissime Euerar. in suis locis leg. cap.8. absurdum uero esset si secundum facultates patris uel puellę, stuprator constituere deberet dotes, & pater uel puella nullas haberẽt facultates, quia hoc casu nullas deberet soluere do-
4 tes ipse stuprator† cum nõ entis nullę sint qualitates l.eius qui §.pœn.ff.si cert.petatur. glo. in cap. bonę memorię il primo in uerbo per rerum naturam. de electione. nec esset super quo uir bonus posset arbitrari aliquas dotes, quia super non ente non uersatur arbitrium. Bald. in l.milites C.de testamentis, quem reffert & sequitur Card. zab. consit.139.col.3.uersic.quarto ad idem. quo casu talis stuprator impunis abiret, quod esset omni iuri diuino, naturali, & ciuili repugnans. item &, ecõtrario, resultaret absurdum, quia si pater puellę fuisset diues ipse uero stuprator, pauper, teneretur constituere dotes secũdum facultatis patris diuitis, quod facere nõ posset, ut ergo euitetur ista absurditas, uel inhumanitas debent iura loquentia de stupratore intelligi, ut dotem constituat secundum proprias facultates, & uirginis dignitatem. Et pro hac opinione faciunt in argumentum omnia iura supra in contra-

trarium allegata, quæ hoc modo inducendo, retorquentur. Nam sicut pater de iure naturali, & ciuili tenetur de proprio patrimonio dotare filiam, iuribus supra allegatis, & l. fin. C. de dotis promissione, debet eam dotare secundum patris facultates, ac numerum liberorum, ac etiam dignitatem mulieris & mariti d. l. si filię, & d. §. gener. & d. l. quæro, ergo a simili ex identitate, ac etiam maioritate rationis dicendū est, de stupratore constituente dotes virgini stupratæ secundum ipsius stupratoris dignitates, & facultates, ac etiā secundum virginis qualitatem. per reg. l. illud. ff. ad l. aquil. & l. a titio. ff. de uerbor. obligat. cum similibus, alioquin melioris conditionis esset stuprator, & sic delinquens, quam pater. et huic interpretationi adstipulatur alia ratio, & argumentum. † Nam
5 sicut mater vel auus maternus non tenetur dotare filiam vel neptem, nisi ex magna & probabili causa a lege expressa. l. neque. C. de iur. dot. cum tale officium sit paternum. d. l. fina. C. de dotis promissio. Attamen si mater vel auus a lege cogantur, dotare in eorū pœnam, vtputa quando non sunt orthodoxi, tunc debēt iuxta modum suarum facultatum, non autē patris constituere filiabus vel neptibus, dotes. l. cognouimus. C. de hæreticis. Ias. in §. fuerat. nu. 114. inst. de actionib. Lupus in repetitione rub. de donati. inter uirum & uxorem. §. hodie tamen nu. 4. sic ergo in casu nostro cum a lege diuina, & cano-
6 nica cogatur † stuprator dotare stupratā, debet iuxta modum facultatum ipsius, illam dotare & sic arbitrium boni uiri erit dotem arbitrari, secundum faculrates ipsius Martini stupratoris, & qualitatem filiæ, ita tamen, vt tales cōstituantur, vt ex eis posſit congrue ali, cum dos & alimenta regulentur a pari. l. cum unus. §. fina. ff. de alimētis. & cib. legatis. & ita dicit debere esse arbitrium boni uiri Baldus Nouellus speciali 16. primæ partis. col. 9. & Archiepiscopus Florētinus in summa in secunda parte, titu. quinto. in c. de stupro. §. 1. ubi dicit stupratorem debere satisfacere secundum suam facultatem, & mulieris indigentiam.

Non obstant igitur allegata in contrarium, quia loquuntur, quando pater vel eius hæredes cogerentur dotare filiam; ideo nimirum si secūdum facultates suas debet dotare. sed nos sumus in dotatione facienda a stupratore, ergo ipsius non autem patris sunt considerandę facultates. quæ si attēdantur, erunt dotes constituendæ ultra ducatos ducētum. cum sit diues, argumento dictarum legum.

7 Non obstat † dictum Baldi in l. fi. col. 3. C. de dotis promission. & Roma. in l. 1. ff. solu. matrimo. quos refert & sequitur Ias. in §. fuerat. nu. 116. inst. de actio. quia multifarie potest responderi, primo quod debeat intelligi huiusmodi constitutio dotis facta a patre nulla bona habente, non valere, scilicet in fraudē & pręiudicium creditorum, prout sentit Baldus loco pręallegato, nō autem respectu actionis personalis, & bonorum, quæ in futurum pos-
8 set acquirere, † prout a iure posse acquirere pręsumitur. l. si defunctus. C. arb. tut. vel secundo potest responderi quod uerum sit patrem inopem non posse dotem tradere. cum nemo det quod non habet, sed nos sumus in eo qui tenetur dotare, et est diues, quo casu non est habenda ratio paupertatis paternę, vt in simili dicitur
9 de matre diuite, † quæ non tenetur dotare filiam, nisi pater sit pauper, quia tunc filiā secundum eius, non autem patris inopis facultates tenetur dotare. d. l. neque mater. & ibi Bald. C. de iure. dot. Bartolus in authen. res quæ col. 1. C. communia de legatis. Bal. nouellus in d. tracta. de dote speciali. 16. primæ partis. col. 1. Ias. in d. §. fuerat. nu. 115. & pro ista opinione quod non attendatur ea dos, quæ a patre constitui potuisset, sed maiorem dare teneatur stuprator est expressa decisio. Abb. in d. c. 1. in 4. notab. de adult. quem sequitur apostil. ad summam Ange. in uerbo stuprū. litera c. Ias. in §. omnes. nu. 24. & 25. inst. de actioni. ubi expresse format quęstionem
10 post Nicolaum de Neapo. tandem concludit, quod corruptor uirginis nedum teneatur ad illam æstimationem existentem supra dotes a patre constitutas, si virgo non fuisset corrupta, sed plene teneatur dare dotem de proprijs bonis, & sic in quæstione illa non habita consideratione ad libras trecentum quas pater pro dote uirgini filiæ constituerat, ad libras mille stuprator tenetur. Et ex hac decisione tollitur argutum obiectum Domini beluisij ad id quod dicebatur de secunda dote propter deflorationem. Sicut enim pater huiusce puellę si uiueret uel nunc eius mater data paupertate paterna uellent nuptui tradere ipsam puellam corruptā non inuenirent maritum condignum, qui illam uellet in uxorē ducere nisi dote constituta ducentum aureorum, aut pluris,

ita

ita illam integre soluere d. Martinus stu- prator debet, nō habita ratione dotis con stituendæ a patre, vel matre si corrupta non fuisset, et ita expresse sentit Ias. in d. §. omnes. nu. 24. & 25. sequitur Bermon. de publi. concubi. in §. stuprum. nu. 17.

11 Nec in ista dote † constituenda a stupra- tore imputari possunt expensæ factæ in causa matrimoniali coram metropolita- no, quinimo tales expensę essent vltra do tem restituēdę ipsi Margaritę, aut saltem compensandæ, cum ad dictum matri- monium legitime egerit secundum ius diuinum, & canonicum. d. c. 22. Exodi. & c. 22. Deuteron. vbi addit, quod stupra tor patri puellæ dabit quinquaginta si- clos argenti propter iniuriam etiam patri illatam, & ipsam puellam habebit in uxo rem, quo vero ad expensas factas coram Senatu, cum succubuerit nullamq; legi- timam causam habuerit litigandi, clarum est eum teneri ad ipsas expensas. l. fina. cum similibus vulg. C. de fructibus & li- tis expensis. Et ita per Excellentissimum Senatum iudicatum fuit dotandam esse prædictam Margaritam secundum qua- litatem & facultates stupratoris, habita ratione qualitatis ipsius uirginis, ita vt maior sit dos q̃ si a patre filię uirgini fuis- set constituta.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissi conditionem in dubio extitisse dicendū est, & ei qui dicit fideicommissum defecisse incum bit onus probandi.*
2 *Filios licet quis ante habuerit, non tamen præsumi- tur habuisse tempore mortis. & consi. seq. nu. 2.*
3 *Negatiuam alleganti seu opponenti incumbit onus probandi quando talis negatiua esset fundamen- tum suæ intentionis. & consi. seq. nu. 8.*
4 *Pater & mater in dubio prius mortui præsumun- tur quam filij.*
5 *Mors illius probanda est cuius vita obstaret ei qui dicit se heredem.*
6 *Obligatio seu stipulatio de aliqua quantitate soluen- da & restituenda in omnem euentum dotis resti- tuendæ, habet in se talem conditionem si sine li- beris vxor eius decesserit.*
7 *Superuixisse ex pariter morientibus aliquis non præ- sumitur, causa committendæ stipulationis.*
8 *Exceptio firmat regulam in casibus nō exceptuatis.*
9 *Qualitates omnes in libello seu in cōtractu deductæ, probandæ ab eo sunt, qui sibi incumbentia proba- re vult, alias eas non probando succumbit.*
10 *Argumentum a communiter accidentibus transfert onus probandi in aduersarium.*
11 *Intellectus. l. spadonem. §. absolutus de excus. tuto. Intellectus ad l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad trebel. nu. 12. & consi. seq. nu. 5.*
13 *Dictio autem, aduersatur in iure & in facto.*
14 *Testatoris voluntas vt conseruetur in dubio facien- da est interpretatio.*
15 *Superuixisse alterum de duobus quando requiritur, tunc non sufficit quod simul decesserint.*
16 *Filius quando præsumatur superuixisse parenti, & cui incumbat onus probandi. nu. 17.*
18 *Possidentis in pari causa melior cōditio est, & in am- biguis pro eo iudicari solet.*

DECISIO CVIII.

Matre & filio de quorum successione agitur defun- ctis, queritur, cui incumbat onus probandi, matrem filio vel filium matri superuixisse.



CAESAR de Albertis confessus fuit habuisse a Ioanneta de tatis eius v- xore florenos mille do- tis nomine, quos promi- sit restituere in omnem euentum dotis restituēdæ, his quibus ius daret, mortua dicta Ioanneta, Honorata eius mater agit contra dictum Cæsarem, proponens dictam eius filiam decessisse sine liberis, proinde eius bona ad eam spe ctare, petens propterea dictum Cæsarem condemnari ad restituendum dictos flo- renos mille, Excipiēte Cęsare, non teneri restituere prædictam dotem cum dicta Ioāneta ex eo filiū susceperit, quod etiam fassa est mater, addens tamen filiam sine li- beris decessisse, et ideo casum restitutio- nis dotis euenisse, Quesitū fuit, an ipsi ma tri incumbat onus probandi Ioannetam filiam sine filijs decessisse, an vero Cæsari marito filium superuixisse.

ET pro matre agente adducitur l. ex facto. §. si quis autem. ff. ad trebel. vbi cum non apparet quis ante, et quis post deces- serit, cōditionem fideicommissi extitisse, magis dicendum est, hinc dicit ibi Barto. quod ei qui dicit filios superuixisse, et sic conditionem fideicommissi defecisse, in- cumbit onus probandi, quod etiam vo- luit idem Bar. in l. qui duos. §. cum in bel- lo. ff. de reb. dub. dicens, q̄ si non apparet patrem & filium simul decessisse, et igno ratur, quis prius, & quis posterius deces- serit, tunc ille, qui dicit aliquem decessisse sine liberis, habet intentionem fundatam de iure communi, quia licet filios ante ha
2 buerit, † non tamen præsumitur tempore mortis habere. l. spadonem. §. qui absolu- tus. iuncta glo. in verbo depositionibus.

ff.de excusat.tuto.& Bart.refferunt & sequuntur respectiue, Corn.consil.119.litera.i.volu.1.Ang.& Castren.in d.§.si quis autem. Alex.consi.20.in fin.& consil.39. volu.1.& in consi.29.vol.2.Iaf.in l.is potest.col.pen.ff.de acquir.hæred. Socin.in d.l. qui duos.§.cum in bello.col.2.& consil.89.nu.8.uersi.accedat.vol.1. vbi etiam loquitur in successione ab intestato.Alex. remissiue in allega.l.is pōt. Dec. in c. in presentia. col.23.versic.prædictis etiam adde, quem refert & sequitur Paris.consi. 115.in fin.volu.4. Alcia. in tractatu præsumpt.regula prima pres.49.uersi.2.fallit adducens rationem ad d.§.si quis autem. Corn.consi.340.volu.1.

Contrariam opinionem tenuit Imola in dicto §.si quis autem post Iac. de Are. Alb. et Rapha. Cum. cuius sententiæ fuit Aret.in l.si de sua.col.penul. in prin.ff.de acqui.hæred.Alex.in d.§.si quis autem. et Ripa ibi quem refert et sequitur Nico. Areletam in addition ib. Alc in alleg.præsumpt 49. Paris.sibi contrarius consil.36. nu.45.et seq. uol.2.qui omnes mouent eo quia grauatum sine liberis decessisse, est fundamentum intentionis partis agentis, quod etsi effectu ipso negatiuum sit,
3 tamen agenti † incumbit onus, illud probandi. l. optimam. C. de contrahenda et committenda stipulatione. et l. in illa.ff. de uerborum obligationibus. vbi Barto. & Docto. Felin. post Ioan. Andre. in c. super his.extra de accusa.nu.16.vbi plura pro hac regula adducit Corne.consil. 87.litera b.volumi.3.et pro hac opinione consuluit Bald. in consi.145.vol.5.pluribus rationibus.primo,quia non probauit agens,filium decessisse ante matrem,quo fit,vt non appareat dictam agentē sciuisse hæreditatem filiæ sibi delatam fuisse,ergo eam adire non potuit, l.hæres. ubi Docto.ff.de acqui. hęredi. & l.nec nos.C.de captiuis & postl.reuer.si ergo non potest adire non potest agere actione ex stipulatu quæ competit hæredi. Sed hæc ratio non mouet, quia fieri posset matrem sciuisse filium prędecessisse, sed probare non posse. Secunda ratio ex Bald. sumi-
4 tur,† quia in dubio debet præsumi.primo mortua mater, quam filius.d. l. qui duos. §.cum in bello. iuncta glo.ff.de rebus dubijs. propter commune uotum et pietatem parentum ordinemque naturæ. l. nam etsi parentibus.ff. de inofficio. testa. & l.scripto.ff.und.lib.l.liberorum in fi.ff. de uerb.sign.lex enim naturam imitatur. instit.de adop.§.minorem.ita determinat Castr.in l.si inter.nu.4.ff.de reb.dub.pulchre Areti.consi.50.col.2.uersic.secundo hoc probatur. et col.seq.uers.si ergo.Item pręsumitur iuniorem plus uiuere.l.hęreditatum.ff.ad l.falcidiam. Tertiā rationē
5 eam esse asserit, † quia (quoties quis dicit se esse hęredē propter mortē alterius) qui sibi obstaret si uiueret, debet docere de ordine mortui: scilicet, quod ille, qui haberet obstare sit primo mortuus, sicut ille qui dicit se hæredem propter mortem alterius, ex substitutione, debet probare ea sum euenisse, col. fin. C. de ędicto di.had. tollen. Alias rationes ponit, quas breuita
6 tis gratia ommitto.† Adducebatur in casu isto aliud fundamentum, quia illa stipulatio, quos quidē florenos mille prędictus Cæsar promittit restituere, in omnē euentum, & casum dotis restituendæ habet in se tacitam conditionem, si dicta Ioannina eius uxor decesserit sine filijs. l.dos a patre.ubi Doct.C.sol.mat.iuncta l.cum acutissimi. C. de fideicom. l. cum auus.ff. de condi.& demon.sed cum pars agens confiteatur Ioanninam, filium ex Cęsare suscepisse, uerū eam postea sine filijs decessisse, & sic matrem superuixisse, debet talem superuiuētiam probare, cum sit causa
7 stipulationis committendæ.† nam aliquē superuixisse ex pariter morientibus, in committenda stipulatione non præsumitur.l.quod pariter.ff.de reb.dubijs, secundum intellectum glo. communiter approbatum.ergo idem dicendū est, ubi ignoratur qui primo decesserit, cum hęc equiparētur.d.§.si quis autem.l.qui liberis.ff.de bon.poss.secūdum tab. iuncta l. qui duos in prin.ff. de reb.dub. et hoc fundamentū firmat ex regula, l.sed et in illo.ff.de reb. dub.ubi quando aliquē prędecessisse, est fundamentū intētionis alicuius, ad eū spectat id probare, a qua regula tres casus excipit, Alc. in pręallega.pręsump.49.inter quos ponit casum.d.§.si quis aūt. quę exceptiones firmāt regulā in casibus nō exceptuatis.l.nā qd liquide.§.fi.ff.de pe.leg. & latissime ꝑ Fel.in c.fi. in prin. extra vt lite nō cōtest. nō ꝓcedat. Pręterea uera et cōis cōclusio est, qd agēs ꝓbare debet, id qd est suæ intētionis fundamentū, alias succūbit etiā si reus nihil prestiterit.l. qui accusare.C. de eden.l.1. et l. frustra. C.de
9 proba.& uolēs probare † sibi incumbentia, debet probare omnes qualitates deductas in libello seu in cōtractu, & non probans illas qualitates succumbit. l. diuus.

cum

cum materia.ff.de re iudica.Felinus in c. examinata. col.3.de iudic.Marsil. in rub. C.de probationib.num.333.cum sequentibus. sed qualitas deducta per matrem agentẽ tam in petitione, quàm in actis, est quod Ioannina post susceptum filium sine liberis decesſit, proinde filius matri prędecesſerit, et per cõsequens euenerit casus restitutionis dotis, quę qualitas non fuit probata, ergo dicitur mater non fecisse sibi incumbentia, nec ius præsumit, quod mater, quæ suscepit filium, decedat sine filijs, cum istud sit facti et facta non præsumantur, nisi probentur.l. denique. ff. ex quibus causis maiores.l. in bello.§. facte. ff. de cap. & post. reuer. imo ius & natura præsumit, vt supradictũ est, filium superuiuere matri, & prgnatum a communiter accidentibus, etiam premori.d.l. qui duos.§.cum in bello.ff.de reb.dubijs. quod argumentum a communiter accidentibus est probabile in iure atque vti-
10 lisſimum ei pro quo stat, † quia transfert onus probandi in aduersarium. vt singulariter dicit Romanus sing.402. per glo. in l.neque natales.C.de probation. Marsil.late singu.1.latisſime Euerar.c.56.igitur ad Honoratam matrem onus probãdi filiũ superuixisse pertinet. Nec repugnat l.spadonem.§.quia absolutus propter di-
11 uersitatis rationem.† Nam ibi pater uolebat se excusare, a noua tutella ex antiquis excusationibus, vt puta in numero filiorum habitorum, qui cum ob uaria accidentia potuerint perijsse, ideo nõ mirum, si antiquis depositionibus testium attestantium de uita filiorum vti non potest, quia licet sit quædam præsumptio, quod qui olim vixit in futurũ per aliquot tempus potuerit uiuere, cum mors sit facti, quæ non præsumitur. attamen talis præsumptio, non est adeo potens, quominus is qui fundat se in uita eam debeat probare. vt subtiliter dicit Aret. in d.l.si de sua. et est de mente Bart.in l.si quidem C.sol.mat.quem refert & sequitur Corn. d.consi.119.litera g.& h.volu.1. Nos uerò sumus in casu quo mater & filius decesserint, et ignoratur quis prius spiritũ emiserit, quia tunc attẽtis supra proxime dictis pręsumendum esset matrem prędecesſisse d.§.cũ in bello. Tota igiť difficultas consistit in respõsione ad d.§.si quis autem, et licet lex plures & uarios habens intellectus allegari non debeat ad decisionem causarũ, vt late scribit Iasi.in l.1.nu.20.ff. de transact.attamen quia unicus tantũ est sensus, & proprius intellectus, licet apud Doct.incertus, teste Bar.in l.3.ff.de re.du. ideo sophisticis interpretationibus ommisſis, ad verum et germanũ sensum deueniam, quem ponit Imo.in sexto intellectu post Bar.dicẽs quod ratio d.§.ea est, quia
12 illa conditio † si decesſerit sine filijs, debet intelligi de superuiuentibus, et ideo si liberi ante grauatum, vel simul cum eo perierint, non faciunt conditionẽ fideicommisſi deficere, cum sit verum liberos non superuixisse, quod requirebatur ad tollendam cõditionem fideicõmisſ.Et si dicatur finem d.§.differre a, versi. sed si naufragio, quia loquitur quando diuersis tẽporibus decesserunt, sed non apparet quis ante & quis post spiritum emiserit. quod
13 probatur propter dictionẽ, cũ autẽ positam in fi.d.§. quæ aduersatur precedentibus in iure et in facto, secũdũ Bar.in l.hoc amplius.ff.de dam.infec. ad hoc respõdeo quod finis se refert & intelligiť, secundũ uersiculum, sed si naufragio. vbi simul decesserunt, et tali casu aduersatur in iure et facto.versi.statim precedenti incipiente, aut igitur superuixerit, distinguẽs quod proxime dixerat, nec est incõueniens vt etiã uidemus in d.l.sed & in illo. in versi. in quibus.vbi primo dicit, si pariter decesserunt, deinde magis declarando, subnectit nec apparet quis prior spiritũ emiserit. Et istum puto uerum sensum.d.§.si quis autem.& eum sequitur Castrẽ.in l.si inter uersi.3.fallit.ff.de re.dub.Sed ne longiori sermone paginas occupemus. dato quod loquatur quando decesserunt diuersis tẽporibus, dico quod non obstat casui nostro, quia illud est fauore fideicõmisſi, ne pereat, propter cõseruandã uoluntatẽ
14 testatoris, qua dilectus fuit fideicõmissarius superuiuens. & hoc innuit tex.in illis uerbis: magis dicendũ est cõditionem fideicommisſi extitisse.iuncta l. quotiens. de re.du.ita vult glo.in d.§.si quis autem. in uersi. fideicõmisſi.& in d.§.cũ in bello. quam sequitur Ang. Pau. de Cast. Nico. de Neap.in d.§.si quis autẽ. Roma.in l.in illa.ff.de uerbo.oblig. Alex.in preallega. consi.29.& 39.& in consi.9.nu.27.volu.2. Soci.in d.§.cũ in bello.in 3.& 4.illatione. Alcia.d.pſumpt.49. uersi.2.fallit.vbi dicit quod lex nõ prsumit filios superuixisse, ex quo fideicõmissarius qui est dilectus a testatore per talem prsumptionẽ excluderetur.Nec aduersatur l.sed et in illo.qua Bar.in d.§.cũ in bello impugnat glo.quia ibi pupillus et substitutus pariter sũt mor

tui. ideo nimirum si pupillus non præsumitur præmortuus. cum non supersit persona prædilecta a testatore, quia adhoc ut pupillaris locũ habeat, necesse est ut pupillo superuiuat substitutus l.1. ubi docto. ff. de uulg. & pup. & quando de duobus re-
15 quiritur alterum superuiuere, non sufficit quod simul decedant, dict. l. quod pariter, Pau. de Castro expresse in l. si inter. ff. de reb. dub. nam si extaret substitutus, sustineretur dispositio, vt habemus in l. qui liberis. ff. de bonorum possessio. secundũ tab. & in l. qui duos. in principio. ff. de reb. dubijs quã solutionem sequi uidetur glo. ibi in uerbo utriq.

Non obstat etiam ex alia ratione d. §. si quis autem, quia ibi sumus in dispositione hominis, nos autem sumus quo ad effectum resultantem ex dispositione legis, q̃ quidem procedit ex æquitate secundum ordinem naturæ, ut filius consequatur hęreditatem matris, potius quàm econtra, & hanc responsionem facit Alex. in præalle. consil. 29. in fin. uolum. 1. post Bartol. in l. quod pariter. ff. de reb. dub. Aret. in d. cõsil. 50. col. pen. uers. si ergo, & ita debet intelligi Bart. in d. §. cum in bello. cum dictũ Doctoris intelligi debeat secundum legẽ allegatam. l. non solum. §. si liberationis,
16 ubi Bar. ff. de lib. legata. Tertio posset responderi, quod in d. §. si quis aũt, superexistentia filij, est in conditione respectu hæreditatis alterius, quàm ascendentis quo casu non præsumitur filium superuiuere, quia tunc talis conditio debet intelligi de filijs superuiuentibus, cũ conditiones sint adimplendę in forma specificata. l. meuius ff. de cond. & demonst. nos autem sumus in casu, quando superexistentia filij, est in conditione respectu hæreditatis matris, & sic ascendentis, & tunc siue simus in dispositione legis, siue hominis, præsumitur filium superuixisse, ratione humanitatis, d. l. nã etsi parẽtibus, & l. scripto. quã humanitatem lex imitatur d. l. cum acutissimi. C. de fideicõmissis. & hanc doctrinã dicũt esse notandã et sequendã in consulẽdo & iudicando Moderni Senẽses, in d. l. sed & in illo, in fin. estque de mente Bart. licet eum nõ adducant, in d. l. quod de pariter, in uersicu. aut tale uotum non est & l. ex facto. §. si quis autem. quem sequitur. Nicolaus Arelet. in dicta, prę sumptione,
17 49. ubi ponit unam notabilem maxime in casu nostro distinctionem, quæ prius citatur a Rip. in d. §. si quis autem num. 9. ff. ad Treb. & uidetur de mente Socin. in d. §. cũ in bello in fin. alib. uerbis, uidelicet, aut probatur quod filios habuerit, & tunc incumbit onus probandi ei qui dicit illã decessisse sine filijs, quia quando prę suppo-nimus ens, tunc prę sumptio in aliquod tẽpus futurum habet locum, ut dicit, Bal. in l. ex persona nu. 7. C. de probationib. aut non probatur filios habuisse, & tunc quia allegatio quod est mortua sine filijs, concordat cum qualitate status hominis ab initio, incumbit onus probandi ei qui dicit decessisse cum filijs, Bart. in l. si prius, in 4. opposit. tertiæ partis principalis. ff. de no. op. nunt. Prę terea inficiari non potest, ex supradictis saltem in ambiguo rẽ esse positã, idcirco pro reo et possessore cõtra petitorem iudicandum est. §. commo-
18 dum inst. de interdictis. In pari enim causa melior est conditio possidentis. l. fin. C. de rei uend. c. in pari. de regul. iur. lib. 6. & ita sentit Barto. in l. si inter. ff. de rebus dubijs, quem reffert & sequitur Rip. in d. §. si quis, aũt, num. 9. in fi. late lup. in rubr. de donat. inter uir. et uxor. §. 75. Bald. d. cõs. 145. Aretin. in d. l. si de suo. pro quibus faciunt gloss. communiter approbatæ in c. sint manifesta. 12. quęst. 1. & 12. quęst. 5. c. 1. in fin. & secundum hãc opinionem. in fauorem dicti Cęsaris, decisum extitit, a pluribus arbitris dum Cunei. Consilium Cismontanum resideret, quã decisionem his connumerandã. putaui propter illius difficultatẽ et Prudẽtissimi Iurisconsulti. Ioan. Francisci Purpurati Prę sidis Meritissimi cuius responsum inferius inseritur. cumprobationem cuius sententię reperi fuisse Doctissimum Didacum. libr. 2. capit. 7. uaria. resoluti. quem a biennio citra emi, & lętatus sum cum uiris tum clarissimis hac in re in multis conuenire.

CONSILIVM PVRPVRATI, Senatus Pedemontani, Prę sidis Meritissimi.

SVMMARIVM.

1 *Petitione hæreditatis aut interdicto quorum bonorũ agenti, incumbit onus probandi hæreditatẽ sibi delatam & se proximiorem defuncti.*

2 *Prioritas mortis ubi ignoratur, idem iudicatur de duobus morientibus in diuersis locis, atq; de duobus morientibus simul eodem naufragio.*

3 *Intellectus. l. qui duos. §. cum in bello. ff. de rebus dubijs.*

4 *Mor-*

4 *Mortis ordo ubi ignoratur an quis anterior uel posterior mortuus fuerit ea semper accipienda est præsumptio quæ possessori fauet.*
5 *Descendens semper præsumitur. superuixisse ascendenti.*



Edemptoris nostri Iesu Christi nomine inuocato. Placet admodum tã quam iuridica conclusio firmata copiose, & eleganter per Magnificũ Iureconsultum D. Octauianum Cacheranum. Quod incumbat onus probãdi negatiuam matri. quam agendo deducit contra generum possidentem dotes filiæ, ex qua constat eum suscepisse filium, scilicet, quod illa filia ꝑ cuius hæreditate
1 mater agit, decesserit sine filijs: quia agẽti petitione hęreditatis, uel interdicto quorum bonorum incumbit onus probandi hæreditatem sibi delatam & se proximiorẽ defunctæ. §. ita demũ inst. de hęreditati. quę ab intestato. §. proximus inst. de legi. agnat. successio. Ang. in §. actionũ col. fin. uers. sin autem ab in test. inst. de actionib. quamuis autem mater filiæ pręmortuę sit in primo gradu; sicut filius ipsius filiæ. §. primo gradu inst. de gradib. cognat, nõ tñ illi defertur hęreditas filio superstite, quia prima causa est descendentium, exclusis omnibus ascendentibus, ut toto tit. de hæredi. ab intesta. uenientib. in auth. & auth. itaq; C. communia de successio.

Non enim potest primo hæreditas dici matri delata, quæ nõ probat filiũ susceptũ per filiam fuisse, ante ipsam filiam, cui succedere conatur mortuum. Non obstat quod uideatur sufficere allegatio, quod filia sit mortua sine liberis, si non probetur per generum conuentum, quod filii super uixerint per doctrinam Bar. in l. qui duos §. cum in bello. ff. de reb. dub. & in l. si inter. ff. eo. tit. qui ad hoc adducit l. spadonẽ §. qui absolutus iuncta gloss. ff. de excusat. tut. & l. ex facto. §. si quis autem ff. ad Trebel. ex quibus iuribus & dictis Bar. patet illud uerum, etiam quod mater agens, sit confessa filiam habuisse filium, quia non sequitur, probatur habuisse filium qui uixit, ergo nunc præsumitur uiuere, & ita prosequitur Corneus, consil. 340. lib. 1. incip. quod dicta Dos. non debeat restitui. uers. his tamen non obstantibus. dicens au ctoritatem, Bar. esse per maximam in decisionibus, & idem uoluerũt Bar. & Bal. in d. §. si quis autem. et quamuis gloss. & Ang. ibi dicant speciale fauore fideicommissi conseruandi ne pereat, tamen Bart. in dictis locis generaliter loquitur. Et si dicatur in §. si quis autem, prout ibi dicit Imol. quod eo casu pater, & filius simul mortui sint, d. l. quod de pariter. ff. de rebus dubijs, quia hic per confessionem matris agentis constat, quod non simul mortui sint mater & filius. prout Imol. considerat in eodem. §. & respondet Corneus consi, 197. lib. 4. incip. licet in hac consultatione col. 2. uers. confert plurimũ, quod etiam quando plures decedunt in eodem bello & naufragio, non sequitur, quod eodem momento expirent, imo uerisimile est contrarium prout a communiter accidẽtibus cõtingit, et nihilominus quia nõ potest probari quis prędecesserit, obtinet ille qui se fundat in non superexistentia filiorũ, licet actor sit, & uideatur fundamentum suæ intentionis quod filij non fuerint superuiuentes matri. ergo eadẽ ratio suadet, quod idem sit quando simultaneæ, nõ perierunt, ergo idem ius esse debet. l. a titio. ff. de uerb. oblig. cum uulgarib. et pro Corneo. uidetur tex. in l. qui ex liberis in princ. ff. de bonorum possess. secund. tab.
2 ubi idem iudicatur de duobus morientib. in diuersis locis, ubi ignoratur prioritas mortis, quod dicitur de duobus simul morientibus eodẽ naufragio ut in dict. l. qui duos. in prin. Socinus in d. l. si inter. uers. 2. infertur ibi.

Quia ad ista in quibus neruus cõclusionis consistit respõsio colligitur ex scriptis per clarissimũ & generosum D. primo cõsulentẽ. Nam primo ad d. §. qui absolutus respõdet Aret. in l. sed etsi de sua. ff. de acq. hæred. col. 5. uers. unde adhuc relinquitur dubitatio, quod in d. §. præsumptiua quędam est probatio, quod ille qui olim uixit nunc uiuat, non tamen talis seu tanta quæ faciat plenam probationem: modo in casu nostro non expedit genero conuẽto probare plene, quod tempore mortis uxoris suę superesset ex illa filius, sed satis est confessio matris, quæ confessa est filiã ex genero peperisse filiũ, quo propterea superuiuente, filiæ hæreditas nõ est delata matri, et licet mori ante filiam potuerit, filius tamen etiam potuit superuiuere, ideo agens succumbit, cum efficaci pręsumptione nõ probet, id quod est fundamentum suę intentionis. l. qui accusare. C. de edẽd. Secundo ad d. §. si quis autem multiplex responsio colligitur, ex scriptis per Alex. ibi super gloss. in uerbo filium,

quę in proposito nostro adaptãtur. Ex quo sumus in dispositione legis, quae matrem ita demum uocat ad hæreditatem filię ab intestato, si filia sine liberis decesserit. et in quo constat, per matris confessionem filiam liberos suscepisse. matremque non possidere, sed agere contra generum possidentem, patrem filij, quem fatetur a filia genitum. dicit enim primo Alexand. ibi quod dictus. §. si quis autem, loquitur in dispositione hominis, et quod secus esset in dispositione legis. quod clarius exemplificat idem Alexan. consil. 39. uiso themate colum. 2. uersic. nec etiam prædictis uolum. 1. ubi concilians d. §. cum in bello. cum d. §. si quis autem, uersi. si qui naufra
3 gio, † dicit quod dictus. §. cum in bello loquitur quo ad effectum resultantem secundum ordinem naturalem. ut filius con sequatur hæreditatem patris, & ideo in d. §. cum in bello. fingitur patrē prędecessisse, ut filius transmittat hæreditatem patris & idem repetit Alexan. consi. 29. uiso themate. lib. 2.

Secundo dicit Alexan. in d. §. si quis autem in sexto intellectu post Ioan. de Imola. quod si ibi probaretur, grauatum hæredem habuisse liberos, tunc non sufficeret fideicommissario simplex allegatio, quod decesserit sine liberis, sed debet probare, quod prædecesserint, uel saltē quod perierint simul cum patre hærede grauato. & cum intellectu Imol. dicit Alexan. tenere Raphael. Commen. per regulam l. hoc iure. ff. de uerborum obligationib. quod ille qui se fundat in negatiua debet illam probare, & dicit Alexan. quod sibi satis placet talis distinctio. Et ex illo intellectu Moderniores quos dominus Consultor allegat, sumpserunt illam distinctionem. quod aut probatur grauatum filios habuisse, & tunc incumbat onus probandi ei, qui dicit illum decessisse sine liberis, aut non probatur filios habuisse, & tunc procedat d. §. si quis autem. quia allegatio quod quis sit mortuus sine filijs concordat cum qualitate status hominis ab initio. Et hoc ultimum habuerunt ipsi Moderni a Socino. in d. §. cum in bello in finalibus uerbis allegantes Docto. Barto. in l. si prius. ff. de no. oper. nunciatio. in 4. oppositione quartæ partis. Et simili fundamento utitur Alexan. in l. titia. ff. soluto matrimo. in illo articulo. an filius pręsumatur sui iuris uel sub potestate. Et licet ista distinctio uera sit in primo capite optime seruiens in fauorem nob. Cæsaris, tamen in secundo membro non concordat de necessitate cum qualitate status hominis ab initio, de quo loquitur Bart. in d. l. si prius. ut in simili Moderni dicunt in l. si emancipati in 3. nota. C. de collat. col. 3. uersi. est tamen notandum, cum illo primęuo statu dictū fuerit homini per Deū, crescite & multiplicamini, & replete terram. Genesis cap. 1. & 9. l. 1. §. ius naturale. ff. de iust. & iure.

Tertio Alex. in d. §. si quis autē in 4. intellectu uers. subdit tamen Imo. hoc est no tabile post Bar. in d l. si inter in fi. & Io. de Imol. ac Raphael Comens. in eodem. §. si quis autem, uult quod propter fauorem,
4 qui debetur possessori † in dubio capiatur illa præsumptio ordinis mortis, quæ possessori faciet. & ab hoc non discrepat, sed de plano procedit quando fideicommissarius agit, et facit regula. §. commodum, in isti. de interdictis. & Doct. Barto. & Imo. allegata, sequitur Aretinus in d. l. sed et si de sua col. 5. Et ita cum hic agatur ex dispositione legis per matrem ad hæreditatem filiæ, quam fatetur liberos suscepisse. contra generum possidentem; cōcurrunt tria, propter quorum quodlibet, ipse Cæsar est in casu absolutionis. ita ut non sit recurrendum ad illam solutionem, quæ dari solet, quod speciale sit in d. §. si quis autem, propter fauorem fideicommissariorum seruandū, ut ibi per Ang. ergo in cōtrarium erit ius commune in alijs casibus l. 1. ff. ad municipa. et propterea qui dicit aliquem decessisse sine liberis debet hoc probare. sicut & aliam negatiuā, quando est fundamentum suæ intentionis. & ita scribit & per multa comprobat Corneus consi. 113. Viso processu, col. 2. uersic. nec obstat quod est negatiua. uol. 1. Vltimo ta
5 men cōsiderandum est, † quod descēdens pręsumitur semper superuixisse. l. cum pu berem. ff. de rebus dubijs. in uerbo humanius; per quem tex. Socinus in l. sed & in illo. in prin. col. penul. uersi. 5. principaliter, dicit, quod nō tantū in dispositione legis ut Bart. & Doct. supra allegati dicunt descendens præsumitur superuixisse; sed etiam in dispositione hominis. Ex quo singulariter infert Soc in. quod si in §. si quis autem, fideicommissum factum fuisset ab ascendente, tunc pręsumeretur filium hęredem grauatum reliquisse liberos, & fideicommissario incūberet onus probandi, quod filij non superfuerint grauato, dicens hanc esse nouam limitationem ad d. §. si quis autem quam consulendo sequeretur

retur. Et ita multipliciter patet non obstare d. §. cum autem & iudicandum fore matrem prædecessisse filio. Et ita Cæsarem conuentum iure fuisse absolutum. Salua correctione.

Io. Fran. Purpuratus. P.

SVMMARIVM.

1 *Delictum punibile dici non potest, quod in alicuius damnum, non uertitur, & numero 7. declaratur.*
2 *Effectus ubi idem resultat non reffert quid ex æquipollentibus fiat.*
3 *Subhastationes iustum pretium arguunt, & tollunt causam conquerendi.*
4 *Delictum sine fraude & dolo commissum, non dicitur esse punibile.*
5 *Capitula de iure communi in dubio sunt admittenda, declaratur, nu. 15*
6 *Administratores seu electi ciuitatis non possunt emere, aut conducere res ipsius ciuitatis, quarum administratio commissa est sub pœna irritationis contractus & quadrupli.*
7 *Administratores ciuitatis propter negligentiam pœna simpli puniuntur.*
9 *Dolus & fraus præsumitur ex eo, quod solennitates requisitæ non reperiuntur seruatæ.*
10 *Dolus & fraus ex contractu inito per interpositam personam præsumitur.*
12 *Assignatio ad faciendas responsiones habet uim assignationis ad proponendum.*
13 *Confessio partis, tollit omne uitium nullitatis, nec curandum de ordine iuris aut hominis, numero, 13.*
14 *Fatalibus elapsis perinde est ac si non fuisset appellatum, nu. 14.*

DECISIO CIX.

De administratoribus ciuitatis licitantibus, siue conducentibus per interpositam personam res ipsius ciuitatis an sustineatur talis licitatio siue conductio.



IN causa fisci contra Petrinum Delphinum, & Raphaelem Ferrarium, Cuneenses, prima facie ex argumentis proposi tis dicendũ uidetur pronuntiandum esse male iudicatum, & bene appellatum, aut saltem capitula reorum admitti debere.

Primo, quia non uidetur ex tali licitatione & remissione subsequuta illatum aliquod damnum communitati Cunei, aut

1 alicui personæ. ergo † dici non potest aliquod delictum punibile fuisse cõmissum, dato etiam quod aliquod mendacium fuerit dictum. l. fin. & ibi Bald. ff. quod falso tut. auth. & glo. ordinaria in l. Damus. C. de falsis. cum similibus.

Nec obstat quod forsan dici posset constare ex actis ultimum licitatorem nũquã mutuasse scutos tricentum, de quibus in licitatione, & propterea dictam communitatem in illa summa fuisse lęsam, quia ex eisdẽ actis uidetur apparere pdictos inqsitos mutuasse scutos tricentum communitati, eo quod in summa in licitatione posita fuerant inclusi, & exhibitæ libera-
2 tiones per licitatorem, ideo non † reffere quid ex ęquipollentibus fiat, maxime ubi resultat idem effectus l. fideicommissa. §. si cui & ibi Bartol. ff. de legat. 3. l. gallus, §. si eius in fin. ff. de lib. & posth. Bartol. in l. ab emptione colum. fi. ff. de pactis quod aũt nullum fuerit illatum damnum, id conijcere possumus ex aprobatione a Decu-
3 rionibus facta, & subhastationibus, † quæ arguunt iustum pretium, & tollunt omnẽ causã conquerendi l. 1. c. de pręd. decurionum lib. x. per quem textum ita not. Angelus in repetitione l. Sciendum. col. 2. ff. de uerbo. obligat. & hoc maxime procedit, cum in actis nõ probetur maior ualor, ut concludit Alex. in l. pretia rerum. col. 3. ff. ad l. falcid.
4 Secundo quia ubi † non est dolus nec fraus ibi nõ potest dici delictum punibile l. qui iniuriæ. ff. de furtis l. 1. §. 1. ff. ad l. Cornel. de sicar. & l. 1. C. eo. ti. cum similibus, sed dolus & fraus tollitur ex eo, quod apparet subhastationes dictæ gabellæ palam, & publice fuisse factas, quo casu licuisset ipsis electis licitari. l. cum ipse & ibi gloss. C. de contrah. emptio. ergo non debent puniri.

Tertio uiderentur absoluendi propter nullitatem dictę sententię prolatę nullis assignationibus ad proponendum nec legitimis probationibus pręcedentibus, quo casu resultat dispositio l. qui accusare. C. de eden. Item quia lata post interpositam appellationem quod non licuit l. unica. ff. nil. nouari. appellat. interpo.
5 Quarto, & ultimo quia saltẽ dicta, † capitula nouissime pducta in dubio admitti debebant iuxta late scripta per Deci. cõs. 162. & etiã attenta forma decretorũ Dominicalium, antiquorũ, & nouorum, saltẽ cũ clausula saluo iure impertinentiũ, & non ad-

admittendorũ prçsertim in criminalibus.

In cõtrarium autem dicebatur dictam sentẽtiam de iure deffendi posse, pro qua tutanda. Premissum fuit quod officium istorum electorum ad rerum uniuersitatis uenditiones seu locationes faciendas, (de quibus scribit Vlpia. in l.1.ff.de mune. & hon. & Papi. in l. Imperatores. ff. de administra. rer. ad ciuit. pertinen.) est, non dolo, fraude, nec segniter uersari in alienatione, seu locatione rerum ciuitatis, alioquin in duplũ, si dolo fraude ue, & in simplum, si negligenter quid gesserint, plectuntur, iuribus proxime allegatis.

Secundo prçmittitur, quod regulari-
6 ter † isti electi non possunt res communitatis, quarum distractio siue locatio eis commissa est, emere, nec conducere, sub pœna irritationis actus, & quadrupli. l. si in emptione. §. fin. & l. non licet. ff. de contrahen. emptio. iuncta l. aufertur. §. quod a prçside, ubi Barto. ff. de iure fisci. Alex. consi. 4. nu. 6. uolu. 3. Sed isti inquisiti gabellam uniuersitatis fidei ipsorum commissam uendendam, siue locandam, supposita persona, uidelicet domino Petro malopera emerunt, siue cõduxerunt. ergo in legem peccauerunt & illius pœnas incurrerunt. minor propositio probatur ex eo, quod actis & precipue confessionibus ipsorum inquisitorũ apparet istos inquisitos fuisse electos a Decurionibus Cunei, ad alienandum huiusmodi gabellam. Item constat ipsos per interpositam personam dictam gabellam comparasse. ergo necessario sequitur illos recte fuisse condemnatos.

7 Non obstant † in contrarium adducta, & primo quod nullum damnum fuerit communitati illatum, quia quo ad casum nostrũ potest duobus modis responderi. Primo quia satis est quod contra iura fuerint mercati, vt contractus ipse irritetur & pœnam sustineat. l. non dubium. C. de legibus. d. l. non licet. ff. de contrah. empt. & c. qui contra. de reg. iuris in 6.

Secundo, quia in illis actis nõ apparet ipsos inquisitos, aut dictum Petrum licitatorem esse creditores communitatis dictorum scutorum trecẽtum ex causa mutui, immo ex eorum responsionibus liquido constat de eorum dolo, aut saltem euidenti negligentia, quia uterque interrogatus an sciret alterum mutuasse pecuniam communitati respondit se ignora-
8 re, quo fit vt propter † talem negligentiam, pœnam simpli non effugiant d. l. imperatores. §. item rescripserunt curatores ff. de administ. rer. ad ciuit. pertinent. Sed dolo & fraude potius ipsos uersatos fuisse, qui dolus seu fraus præsumitur ex eo, quod solẽnitates in alienationibus, seu locationibus rerum publicarum, requisitæ obseruatæ non fuerunt, legeque prohibente fuerint mercati d. c. qui contra iura. & l. 1. & ibi glo. in uerbo mala fides. C. de fide instrumẽ. & iure hast. fiscalis lib. x.
9 † requirebatur enim, quod ipsis subhastationibus presens esset officialis. l. fina. & ibi Baldus. C. uectigal. noua inst. non poss. quem refert & sequitur Alex. in additionibus, Bart. in l. licitatio. ff. de publicanis. Sed cum non fuerit prçsens ergo mala
10 fides præsumitur. Item dolus † & fraus arguitur ex eo quod supposuerunt aliam personam, quæ ipsis inquisitis postea uectigal licitatum remitteret, textus est expressus in l. pupillus. §. item ipse tutor. uersicu. sed si per interpositam. ff. de auth. tuto. ubi Barto. & l. 2. §. quod quis suo nomine. ff. de administ. rer. ad ciuita. pertin. & l. 1. §. fin. C. de prçdijs decurio. lib. x. & ibi Io. de Platea. Cra. consi. 156. nu. 11. Item fraus præsumitur ex eo, quod pretium tẽpore deliberationis non fuit realiter solutum, prout requirebatur. l. si procurator. §. fi. ff. de iure fisci. & l. etsi instrumenta. C. de fide instrumento. & iure hast. fiscalis. & ibi glo. Bar. & Bald. in l. 1. C. eod. titu.

11 Non obstat † quod ipsis inquisitis licuerit licitari, secundum glo. in d. l. cum ipse. C. de contrahen. emptio. quoniam textus & glo. secum afferunt solutionẽ, loquuntur enim in eo administratore, qui palam, & bona fide licitatur. sed nos sumus in casu contrario, uidelicet in contractu clam, & mala fide, ac per interpositam personã facto, quo casu præsumitur fraus secundum Barto. in l. si pupillus. §. fina. ff. de autho. tuto. Ias. in §. item si quis in fraudem. nu. 47. inst. de actionib. facit textus in l. si is qui bonis. ff. de acq. heredit. ideo nimirum si pretio, quod dederũt & fructibus ipsius gabellæ fuerunt priuati. d. l. 1. §. fin. C. de prçdijs decurionum. l. uniuersas. C. ne rei dominicæ uel templo. & l. 1. C. de prescription. xxx. uel xl. anno, Ita soluit etiam Barto. in d. l. si in emptione. §. fin. ff. de contrah. empt. & ex his uidetur sublatum primum & secundum argumentum in contrarium adductum.

Nec nocet quod dicitur de nullitate dictæ sentẽtiç. Et primo respectu deffectus assigna-

12 assignationis ad proponendum, quia tassignatio ad faciendum defensiones, de qua in actis, uidetur habere, uim assignationis ad proponendum: cum proponere latine idem sonet quod statuere, & deliberare, uel responderi potest, quod spontanea cō-
13 fessio † geminata inquisitorum tollit omne uitium nullitatis, secundum Innocent. in c. qualiter & quando debeat, col. tertia de accusationib. quem reffert & sequitur Felinus in c. causam quæ nu. 21. de testib. Dec. consf. 221. nu. 3. ubi enim est cōfessio non curatur ordo nec iuris nec hominis, nec mundi. Bald. in disputatione accusatus, de ui turbatiua col. 4. in fin.

Et confessio non læditur ex summarietate iudicij. Felinus in c. ueniens, el 2. nu. 20. de testib. Hyppol. in l. 1. §. Diuus. Antoninus. ff. de quæstio. Dec. late. in c. at si clerici col. 2. & seq. de iudicijs. ubi limitat dictum Innocentij. et super sola confessione constito. de delicto, potest sequi condēnatio, Alex. consf. 34. nu. 3. uolu. 3. pulchre Franc. in c. dilecto. nu. 5. de appellationib. & in casu nostro ubi proposita fuit exceptio non dati accusatoris consuluit. Paul. de Castro. in consf. 17. col. 2. uol. 1. & communiter sequuntur Docto. relati copiose per Marsil. in sing. 201.

Nec repugnat quod, post appellationē interpositam ab interlocutoria, fuit prolata talis sententia primi iudicis, cum uarie possit responderi, primo, quia post talem, assertam appellationem, quæ interposita legitur sub die 24. Ianuarij anno. 1539. usque ad diem prolatæ sententiæ, quæ lata fuit die 26. Ianuarij anni, 1541. lapsa sunt omnia fatalia, nedum a decretis dominicalibus inducta, sed etiam a iure communi,
14 quibus elapsis, perinde est ac si non fuisset appellatum. l. fin. §. illud. C. de temporib. appellatio. per quem text. ita notat gl. ind. l. unica. ff. nil noua. appellat. pēd. in uerbo. pronuntiatum. Secundo respondetur, quod ex quo pars petierat se absolui, & ius diei, ut apparet in ipso memoriali sententiæ sub die 26. Ianuarij, 1541. dicitur ab ipsa appellatione recessum c. gratū, de officio, deleg. & c. sollicitudinem de appellationibus.

Non obstant, ratificationes, dictarum alienationum, quæ asseruntur factæ a consiliarijs, quia prima, quæ legitur sub die 22. martii 1538. loquitur tantum de domino Petro Malopera licitatore, cui nihil impingitur. Secunda uero facta sub die 20. decembris eiusdem anni non prodest tanquam facta post inchoatam causam et sic re nō integra l. qui centū. §. fi. ff. ad l. iul. de ui pub. ubi glo. & latius in l. si maritus. §. si negauerit. ff. ad l. iul. de adulter. Item potest responderi, quod dictæ ratificationes non leguntur legitime factæ, cum nō interuenerint duę partes de tribus credētiariorum, prout requirebatur uulgata l. nulli. & seq. ff. quod cuiusque uniuersit. nomine nam in ratificatione debent interuenire, omnes solemnitates in actus, confectione requisitę Inn. in c. cum deiecti de empt. & uend. Calc. d. consf. 57. nu. 6 late D. Roll. a ualle. nunc uisus consil. 90. nu. 48. Quapropter Senatus censuit bene fuisse a iudice a quo, pronuntiatum, reosque condemnatos, in quadruplum, & male appellatum, & propterea pronuntiandum uidetur. appellationem ipsam desertam, ideoq; primam sententiam esse exequendam saluo saniori iudicio, & ita fuit decisum per Excellentissimum Senatum.

SVMMARIVM.

1 *Copulatiua, ut uerificetur requiritur utrunq; fieri.*
2 *Punctus loco copulæ accipitur limita nu. 9.*
3 *Rellatiuorum naturā est refferre præcedentia cum omnibus suis qualitatibus, & refferens regulatur secundum relatum.*
4 *Substitutio uulgaris & fideicommissaria quando unitæ sunt; altera alterius naturam assumit, & nu. 12 remissiue.*
5 *Substitutio facta ultimo morienti in tota hæreditate facit uideri hæredes tacite inuicem substitutos, limitatur, nu. 13.*
6 *Instituti censentur magis dilecti quam substituti, & limitatur nu. 14*
7 *Substitutio fideicommissaria ubi facta est post mortem plurium, & talis conditio uerificatur in personam unius tantum in eius portione admittitur substitutus secundum communem opinionem, & nume. 8: declaratur.*
10 *Substitutio fideicommissaria resoluitur in singularitates.*
Vniuersalis dictio resoluitur in singularitates. nu. eodem.
11 *Indefinita tunc demum æquipollet uniuersali ubi eadē est ratio, secus ubi diuersa.*
15 *Testatorem uoluisse, uel de eius mente apparere non sufficit, nisi procedat disponendo.*
16 *Pia causa, substitutum etiam ex descendentibus dummodo non agatur de legitima, ex præsumpta mente testatoris dicitur excludere.*

DECISIO CX.

An, donatione pluribus personis facta, & pacto inito inter donantem, & donatarios, quod decedentibus ipsis sine liberis bona donata ad donantem spectet, & pertineant, si contingat unum ex donatarijs decede-

cedere absque filijs legitimis & naturalibus, an recte in illius portionem admittatur. donans vigore supradicti pacti an vero requiratur omnes donatarios sine liberis decedere. Et sic in omnium personam conditionem adimpleri.



ANNO 1525. Et die 22. Augusti ueneran. fratres S. Fracis. loci Cunci iure donationis inter uiuos dimidiã omniũ bonorũ, & hęreditatis quon. Passerij & Bernardinę iugalium de coruis, quibus successerant, donauerunt nobili Francisco Corui, aliam uero dimidiam donauerunt nobilibus Bartholamæo, Georgio, Philiberto, & Carolo fratribus etiam de Coruis, pacto inter ipsos donantes et donatarios expresso, quod casu quo prædicti Franciscus, Bertholameus, Georgius, Philibertus, & Carolus decesserint uel decedere eos contigerit, absque filijs & filiabus legitimis & naturalibus, tunc & eo casu bona & iura supra dicta donata spectent & pertineant sintq; eiusdem conuentus S. Francisci. cõtigit prædictum Frãciscum Coruum donatarium pro dimidia absque filius legitimis & naturalibus decessisse. Ex quo queritur an in eius portionem uocentur isti fratres uenerandi, an uero debeant expectare tẽpus mortis, quo omnes de Coruis sine liberis decedant. Et quia disputando & notando ueritas magis elucescit. l. fin. §. mixta. ff. de muneribus & honoribus. Ideo quibusdam argumentis hincinde deductis, quid Senatus censuerit in præsenti causa scribemus. et quoniam quottidiana est materia, ideo plenius attingendam uerius l. legaui. ff. de lib. legata.

Prima igitur facie uideretur dicẽdum, quod fratres diui Francisci non debeant admitti, nisi in persona omnium fuerit purificata conditio. et sic expectare quod prędicti omnes de Coruis absque filijs
1 decesserint. † quod probari uidetur. Primo, quia ad ueritatem copulatiue requiritur utrunque fieri. l. si is qui ducenta. §. utrum. ff. de rebus dub. ubi Barto. l. si hęredi plures. ff. de conditionib. instit. sed in casu nostro isti de Coruis positi sunt in condictionem copulatiue, ergo omnium concursus requiritur iuribus supra allegatis.

2 Nec obstat, † quod in casu nostro nulla sit dictio copulatiua, quia respõdetur quod punctum. inter Frãciscum & alios fratres de Coruis haberi loco coppulæ. l. triplici. ff. de uerbo, signific. Barto. & Bald. in l. si duobus. §. si in coeũda. ff. pro socio. quinimmo adest. coniunctio cuius natura est, coniungere Barto. & alij in rubr. ff. de iustit. & iure. et hæc cõfirmantur, quia uerbum decesserint, & pronomen eos posita in conuentione sunt pluralis numeri. ergo uno non contentantur uulg. regula l. ubi numerus. ff. de testibus. l. fina. ff. ad trebel. & ibi Pau. de Castro. accedat, quia omnes illi fratres continentur una oratio neque regitur ab unico uerbo decesserint, ideo coniuncti uerbis esse dicuntur l. re coniuncti, ubi Bart. nu. 11. & Docto. ff. de leg. 3.

Secundo remouendi uidetur uenerabili fratres S. Francisci ex doctrina Bart. in l. quidam testamento. ff. de uulg. & pupil. ubi dicitur quod si testator dixisset si tales decesserint, uolo quod omnia bona mea deueniant in tales, tunc uidetur uelle substitutos uocare, cum ambo instituti decesserint, arg. dictę l. quidam testamento. ergo idem dicendum uidetur in casu nostro. Nec aduersatur quod in substitutione nulla sit dictio uniuersalis, quia duplici modo respondere posset. Primo quod illa uerba bona & iura supra donata se refferunt ad donationem, in qua est posita dictio uniuersalis omnium, ergo debet intelligi relatio cum eisdem qua
3 litatibus, † cum relatiuorum ea natura sit refferre præcedentia cum omnibus suis qualitatibus, secundum Barto. in l. si quis seruum. §. fin. ff. de lega. 2. l. asse toto. ff. de hęred. insti. & refferens regulatur secundum relatum. auth. si quis in aliquo. C. de edendo.

Secundo potest responderi quod illa uerba bona & iura sunt indefinite prolata, quæ æquipollent uniuersali. l. si pluribus. ff. de lega. 2. & has responsiones per Socinum adductas fuisse reperi, licet per alia fundamenta in consil. 80. col. 2. volumi. 1.

Tertio non admittendi uidentur prædicti Franciscani, quia quando fit substitutio compendiosa, prout uidetur esset in casu nostro, in ea contineatur uulgaris & fideicommissaria, iuxta notata per Bart. & alios in l. precibus. C. de impube. & alijs substi. et in l. centurio. ff. de uulga. & pupil. Sed in uulgari requiritur quod conditio purificetur in persona omnium. l. quamuis. C. de impube. & alijs substitu. Pau. de Castr. in l. heredes mei. §. cum ita. nu. 4. ff. ad treb. ergo pariter debet requiri con-

ri concursus vtriusque in fideicomnissaria propter regulam, quod vna determinatio, respiciens plura determinabilia, debet ea pariformiter determinare. l. iam hoc iure. ff. de vulg. substitu. & l. in testamento. C. de milita. testam. & arg. l. fin. ff. ad senatuscons. Trebel. his accedit, q dicitur istas substitutiones ueluti unitas, alteram sibi assumere naturam alterius, quatenus talis natura conuenire potest. l. qui patri. ff. de acqui. hęred. & facit quod notat Barto. in l. 4. §. cato. in 3. opposit. ff. de verbo. oblig.

Quarto pro hac opinione urgere uidetur communis conclusio, quod quando pluribus institutis facta est substitutio vltimo morienti, in tota hæreditate censetur inductum reciprocum fideicommissum inter institutos. tex. est sing. in l. titia. seio. §. seia libertis. ff. de leg. 2. vbi Bar. late Ripa post alios in l. hæredes mei. §. cum ita. nu. 14. & seq. ff. ad Treb. Doctissimus Crau. mihi semper obseruādissimus. consil. 113. nume. 1. pariaq; videtur, fieri post mortem omnium, vel vltimo morienti. l. codicillis. ff. de usufr. lega. Pau. de Cast. in l. pen. C. de impub. & alijs substi. Alexan. in l. si pater impuberes. ff. de vulg. & pupilla. Cur. iun. consi. 11. nu. 5. versi. secundo principaliter. & consi. 16. num. 5. At in casu nostro, substitutio est facta post mortem omnium, per regulam quod indefinita ęquipollet uniuersali. l. si plures. ff. de lega. 3. nam illa uerba, eos decedere, apposita in conuentione post enumerationem donationum, sunt indefinite prolata, ęquipollentq; uniuersali, & de æquipollentibus par est iudicium. l. gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthu. Item, est facta in tota hæreditate, vt supra dictum est in secundo motiuo, ergo in casu nostro habet locum dispositio d. §. seia. Et si dicatur l. codicillis loqui in usufructu, secus in proprietate, vt ibi per Barto. responderi potest, idē esse in proprietate. l. qui duos. & l. si pater impuberes, ubi glos. ff. de vulga. & pupil. substitu. apparet ergo in casu nostro, quod ex quo substitutio uidetur facta ultimo morienti, et in tota hæreditate, quod in necessarium antecedens, donatarij uidentur inuicem substituti. argumento. l. denique. §. interdum. ff. de pecul. legato. & l. proculus. ff. de usufructu. Soc. iunior consi. 180. num. 8. & pluribus seq. volu. 2. post Soci. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. ad Treb. concludens istam esse communem opinionem, quam etiam sequitur Paris. cons. 43. nu. 53. vol. 2. concludentes idem esse, si dicatur substitutio facta ultimo morienti in tota hæreditate, vel dicatur, si omnes decesserint sine liberis, substituo in tota hęreditate, nam utroque casu dicunt totam hæreditatem debere peruenire in ultimo defunctum grauatum, & pro hac opinione adduci possunt quæ scribit Soci. in d. consi. 180. num. 14. volu. 2. post Alexan. in d. l. hæredes mei. §. cum ita col. 1. ff. ad Treb. vbi concludit, quod vbi facta est substitutio pluribus, siue dictum sit post mortem omnium, siue dictum sit, si titius et seius decesierint sine liberis, cum hæc conditio sit uoluntaria; debet prout uerba sonat impleri, et ideo expectanda est mors omnium, et hoc potest firmari ratione satis colorata, nam cum sint honorati donatione, uidētur magis dilecti, argu. l. publius. ff. de conditio. & demonstra. auth. hoc amplius. C. de fideicom. Crau. d. consi. 161. nu. 5. post alios per eum citatos, quo fit vt dici possit a ueritate non alienum, si dixerimus ex istis coniecturis, induci inter eos fideicommissum tacitum. l. cum proponebatur. ff. de legatis. 2. præsertim cum ponatur donatarios esse fratres patrueles, qui ab intestato inuicē succederent, argumento eorum quæ scribit d. Craue. consi. 109. nu. 3. quó stante, dicebam uideri decisionem Bened. cap. in suis regulis. in quinta specie substitu. nu. 191. Hæc sunt quæ aduersus reuerendos Franciscanos adducta fuerunt.

Quibus tamen non obstantibus, contrariam opinionem esse de iure ueriorem visum fuit, pro qua adducuntur, textus in l. fin. §. filium. ff. de lega. 2. & in l. lucius. §. caio. ff. ad Senatusconsult. Treb. Barto. et communiter Docto. præsertim Rip. in l. hæredes mei. §. cum ita. ff. eodem titu. vbi quando est facta substitutio in tota hæreditate post mortem plurium, si decesserint sine liberis, talis conditio purificatur in persona unius tantum, tunc in eius portione admittitur substitutus. Et hanc esse communem attestant Docto. in l. penul. C. de impub. & alijs substit. Pari. consil. 42. nu. 21. & seq. volu. 2. post Bar. Ang. Imo. Pau. de Cast. Alex. & Soci. per eum citatos. Et adeo hoc est uerū, quod si substitutio fideicommissaria fieret pluribus extraneis per nomina collectiua, communis opinio etiam est, quod admittatur substitutus purificata conditione in persona unius tantum, ita dicit Alexan. in dicta l. penulti. reprobata opinione Castren. & pro

pro hac opinione communi consuluit Socinus consi.4.vol.4.vbi plene hanc materiam disputat.& consil.80. in 1.vol.col.1. vbi loquitur in terminis scilicet quando monasterium est substitutum Alex. consi. 91.col.3.volu.1. consil.2.col.3.volu.3.Iaso. consi.41.volu.1. D.Crau.consi.109.nu.1. versi.sed his non obstant per tex.in l.hæredes mei.§.cum ita. & consi.161.num.7. Ias.in l.penul.num.8.C.de impub.& aliis substi.Io.Crot.consil.143.num.38. & seq. Ben. cap. loco supra citato.nume.186.latissime. Iacobus Mandellus cognomēto Alba post hæc scripta visus. consi.31. vbi diserte hunc articulum declarat, adducens rationes diuersitatis, inter substitutionem factam ultimo morienti, & factā post mortem plurium, seu omnium, & citat Respon.Alcia.quod trāscribit sub nume.32.

Nec obstat, quod ibi Socinus decidit contrarium, quia loquitur in descendentibus testatoris, quo casu ex præsumpta mente testatoris, pręsumitur persona coniuncta, substitutum excludere.l.cum auus ff.de conditionib.& demonstra. quod secus est in casu nostro, in quo substitutio est facta extraneis. Bal.consil.373.num.6. versi.præterea quando substitutio, vol.1. Ias.Bene.Capra et alij supra adducti.

Nec vrgent in cōtrarium adducta, et primo, quod isti de Coruis uocentur copulatiue attēto puncto posito inter ipsos
9 de Coruis per supra notata, †quia regulariter punctus, non habetur loco coppulę, nisi de natura uerborū requiratur, ita notabiliter declarat Bal. in d.l.si duobus.§.si in coeunda.ff.pro socio. vel responderi potest, quod in isto casu non attēditur natura, nec proprietas uerborum, sed mēs testatoris seu contrahētium, ita nominatim respondet Crau.consi.109.nu.1.in fin.per tex.in d.l.hæredes mei.§.cum ita.

Nec obstat, quod dictio eos posita in conuentione sit pluralis numerι, & sic nō sit contenta vno, quia huiusmodi dictio et si collectiua sit, attamen resoluitur in singularitates, & perinde est ac si cuilibet separatim facta fuisset substitutio, ex quo distinctę sunt personę illorum de Coruis vt notatur in l.falsa cum ibi scriptis.ff.de condit. & demon. & per Doctores in locis preallega.Socinus expresse consil.52. nu.7.volu.1. et hoc adeo est uerum in casu nostro, quod etiam si posita esset dictio vniuersalis, veluti si omnes decessérint si
10 ne liberis, † adhuc talis dictio uniuersalis resoluitur in singularitates, ita expresse Socinus consi.249.col.4.volu.2.per iura supra allegata, ideo tollitur fundamētum de indefinita, quod ęquipolleat uniuersali, cum talis regula non habeat locum vbi sit diuersa ratio, Bar. & Doct. in d.l.si pluribus.Dec.consi.388.nu.3. & consi.425. in fine.Nec aduersatur doctrina Barto.in d.l.quidam testamēto.ff. de vulg.& pup. quia cōmuniter a Doct.reprobatur in d.l. pen.C.de impu.& aliis substi.et in d.l.hæredes mei.§.cū ita.ff.ad Treb.Paris.d.consil.42.nu.26.volu.2.

Ad tertium argumētum pro parte cō-
12 traria adductū, responderi potest, † vt per Socinum consil.94.nu.6.& 7.vol.4.

Non obstat quartum fundamētum de l.titia seio.§.seia libertis, quia non uersamur in casu d.§.cum in terminis nostris, non fuerit facta expresse ultimo morienti substitutio. Etsi dicatur prout supra dicebatur, factam esse ultimo morienti substitutionem, ex quo facta est post mortē plurium & locum habere.d.l.codicillis.ff.de usufructu lega.tam in proprietate quàm in usufructu.d.l.qui duos.& l.si pater impuberes.ff.de vulg. & pupil.substitut.respondetur illas leges de vulga.& pupilla. substit. ac Doct.in contrarium adductos loqui in descendentibus ipsius testatoris, in quibus est pręsumptio, de qua in l.cum acutissimi.C.de fideicommiss. & in l.cum auus.ff.de condit.& demonstra. quod secus est in casu nostro, in quo non cadit talis præsumptio, vt per Doct.in locis pręallegatis, et ita expresse sentit Socinus.d. consi.249.col.6.volu.2.et Soc.Iunior dicto consi.180.nume.2. & seq.volu.2.vbi hanc esse communem dicit, a qua in iudicando & consulendo non est recedendū, et sic dispositio d.l.codicillis habet etiam locum in proprietate inter descendentes ipsius testatoris, vt ibi per Barto.si recte consideretur, vel respōdere potes ad d.l. codicillis, vt per Alcia.respon.488.nu.5. & seq.

Non obstat, quod ultimo dicitur istos de Coruis esse magis dilectos, ex quo eis fuit facta donatio, arg.l.publius.ff.de conditio.et dem. et quod essent personę, quę ex presumpta mente donantium, tanquā magis dilectæ excluderent substitutum, quia respondetur vt supra dictum est, talem pręsumptionem locum non habere nisi in descendentibus, prout etiam loquitur d.l.publius, non autem in transuersalibus, multo minus in casu nostro in quo donantes

donantes seipsos uocarunt, quo fit vt cesset omnis prȩsumptio dilectionis, cum ordinata charitas incipiat a seipsis. l. praeses. C. de seruí. et aqua. Et dato, nõ tamen concesso, quod talis prȩsumpta mens haberet etiam locum in transuersalibus, dicitur secundum aliquos, quod nõ sufficit prȩsumptiue et tacite apparere de tali uoluntate, nisi testator procedat disponendo. l. quoties in prin. ff. de haere. insti. l. iubemus. C. de test. l. fi. ff. de iure codicil. Soci. cõsil. 62. col. 3. vol. 3. Cur. sen. cõsi. 42. col. 12. Dec. consi. 89. num. 2. Crau. consi. 161. Neuiza. consi. 31. nu. 21. Hip. mars. in rub. de probat. nu. 305. l. quidam cum filium. vbi Bal. et Imo. ff. de hęred. instit. Alex. in l. 3. in fi. C. de lib. prete. consi. 202. nu. 4. vol. 7. Prȩterea quid in ijs tantopere immoramur? nonne etiam si esset persona, quae ex praesumpta mente defuncti excluderet substitutum, quia esset de descendentibus, dummodo non essemus in casu, in quo tractaretur de legitima, admitteretur pia
16 causa † substituta, purificata conditione in persona vnius tantum. certe sic. ita Alexan. consi. 38. nume. 4. volu. primo. Dec. consil. 426. nume. 3. et pluribus sequentibus. vbi tradit communiter teneri, maiorem fauorē ecclesiae quam filiis esse prȩstandum, vbi de legitima non tractatur. Ias. in dicta l. penulti. C. de impub. et alijs substitutioni. post Baldum. in c. si pater. de testamentis in 6.

Et si dicatur, quod supradicta habent locum in ultimis uoluntatibus, secus in contractibus, vt in casu nostro, dico quod argumentum ab ultimis uoluntatibus ad contractus et econtrario. in iure ualidum est. l. iure ciuili. ff. de conditionibus et demonstrationibus. Barto. in l. fina. col. fin. ff. communia pred. et ita arguit Bartolus in l. si mihi et titio. colum. prima. ff. de uerbo. obligationi. addatur, quod et in donationibus fiant etiam substitutiones. l. quoties. C. de don. quae sub mod. l. unica. §. sin autem aliquid. vbi glo. C. de cadu. tol. l. vt hęredibus. ff. de leg. 2. late d. Crau. cõsi. 19. nu. 8. et ex istis censuit Senatus, venerandos fratres debere admitti ad portionem dicti Frãcisci mortui sine liberis, hac decisione absoluta, per manus uenit Portius materiam in suis commu. cõclusionibus. lib. 4. c. 34. plene. et per conclusiones tractãs, quem uidere poteris.

SVMMARIVM.

1 *Promissio seu obligatio collata in voluntatem promittentis, non valet.*
2 *Verba ad meam voluntatem, seu ad meum beneplacitum reddunt dispositionem conditionalem.*
3 *Voluntati aut beneplacito alicuius, quando aliquid relinquitur, potest facere quod vult, etiam si illud iniquum sit, si modo dolus absit.*
4 *Promissio hoc modo concepta, cum voluerit, principaliter denotat tempus, scilicet quando voluerit, vnde si declaratio voluntatis vita durante non fiet, extinguitur promissio.*
5 *Verborum importantium arbitrium boni viri, eadem habetur ratio in contractibus, quae de verbis importantibus liberam voluntatem.*
6 *Obligatio, seu dispositio quotiescunque est pura, eius verò exequutio collata in placitum et voluntatem promissoris, tunc statim mortuo promissore, haeres tenetur. & nu. 10.*
7 *Doctrina Bartoli in l. centesimis. §. fina. nume. 6. ff. de verbo. obliga. declaratur.*
8 *Dolus ex perspicuis coniecturis probatur.*
9 *Verbum placere dicitur prae se ferre arbitrium boni viri, quod maxime procedit, quando huiusmodi verbo et dictioni placitum additur aduerbium qualitatis bene.*
11 *Contractus substantialia in voluntatem promissoris, et sic contrahentis committi non possunt, accidentalia vero sic.*
12 *Obligatus dare, precisè tenetur, praesertim interueniente iuramento.*
13 *Argumentum a rebus ad tempus in iure validissimum est.*
14 *Promissio incerta, tum respectu rerum, quàm respectu temporis, valet, vbicunque agitur de causa onerosa.*

DECISIO CXI.

De eo qui recognouit se debitorem dotiũ ipsius filiae, et promisit cum iuramẽto eas ad sui beneplacitum & voluntatem soluere, si deinde testamento disponat, nolle eius haeredes teneri ad talem solutionem dotium, et quatenus de iure teneantur, non possint ab eis exigi, nisi elapsis nonaginta sex annis, an possint dicti haeredes, cogi ad solutionem dotis, non obstantibus supradictis verbis illius, in cuius beneplacitum et voluntatem collata erat solutio.



NNO 1515. quidam Antonius Ausona Vercellensis confessus est se esse debitorem Ioannis Bosetti florenorum mille ex causa dotis Bernardine eius filiae, et vxoris Bernardini. d. Ioannis filij, quos cum iuramento promisit soluere ad eiusdem Antonij uoluntatem et beneplacitum, et lapsis aliquot annis, testamento declarauit in hęc uerba. se

nolle, nec per se, nec per eius hęredes, soluere dictos florenos mille, et quatenus ad id possent compelli, uoluit hæredes dicti Ioannis creditoris, nō posse petere dictos florenos mille, nisi præteritis nonaginta sex annis. Eo defuncto, hæredes Bosetti creditoris, petunt ab hæredibus dicti Antonij Ausonæ debitoris, dictos florenos mille persolui, quod facere recusarunt, nisi lapsis prædictis nonaginta sex annis, iuxta testatoris uoluntatem, et bene placitum. quęsitum fuit, an iure petant Bossetti hæredes: et uideretur dici posse
1 eos non iure petere, ex † doctrina Bart. in l. centesimis. §. fin. nu. 6. uersic. quid si non appono dictionem. Si. ff. de uerbo. oblig. vbi dicit, quod si tu promittis mihi dare decem ad tui uoluntatem, perinde est ac si promisisses dare, si uolueris, quo casu non valet. d. §. fin. sequitur ibi Ias. col. 2. uers. 2. amplia, imo fortius dicit Barto. nu. 9. in fi.
2 uersicu. si uero diceret, † quod ista uerba ad meam uoluntatem, vel ad meum bene placitum, faciunt dispositionem conditionalem. idest si declarauerit dictam eius uoluntatem et beneplacitum, et propterea non facta declaratione, nō ualet dispositio. d. §. fina. Accedat, dato quod ualeret hæc dispositio sequuta declaratione, uideretur sequenda ipsa declaratio, iuxta eius formam, quæ debet obseruari in forma specifica. vulga. l. meuius cum similibus. ff. de conditionib. et demonstrationibus. alioquin, frustra dicta cōditio uoluntatis et beneplaciti apposita uidentur.

Nec mouere debet, quod forsan dici posset iniqua hæc declaratio, si hæredes creditoris expectare deberent nonagesimum sextum annum, quia imputandum est creditori, qui contulit solutionem in ipsius debitoris uoluntatem, et beneplacitum. c. damnū, quod quis sua culpa sentit. de regu. iuris in 6. nam attenta huius
3 modi uoluntate, et † beneplacito, potuit facere, quod uoluit etiam si inique uoluerit, dummodo dolus malus absit. l. cū quidam. ff. de leg. 2. quam ad hoc citat Barto. in d. l. centesimis. §. fina. nu. 8. et ibi Castr. nu. 3. Barto. in l. si sic. de leg. 1. in principio Alex. consi. 47. nu. 14. vol. 1. his addi po-
4 test, quod etsi dictum fuisset, † quos florenos mille promisit dare cū uoluerit, quo casu substantia promissionis, non est collata in uoluntatem promissoris, sed duntaxat, et principaliter tempus, uidelicet quando uoluerit secundum glo. et Alberic. in d. §. fin. attamen si declaratio uoluntatis in uita non fiat, extinguitur promissio, et non habetur pro impleta. d. §. fin. et ibi communiter Docto. prȩsertim Ias. nu. 2. Ergo multomagis debet reddi inutilis promissio, quando promittens declarauit se nolle dare, siue soluere, vel quatenus deberet solui hæredibus creditoris, id non fieri nisi exacto nonagesimo sexto anno; et in huiusmodi declaratione perseuerauit, Paul. Castr. in d. §. fina. nu. 1. per text. in l. deberi. C. de fideicommiss. libert.

Nec uidetur obstare, quod illa uerba ad uoluntatem et beneplacitum, uideantur importare arbitrium boni viri, quia cum datio dictorum mille florenorum, et sic substantia contractus, uideatur collata in uolūtatem promissoris, ex quo sumus
5 in contractibus, † idem iudicamus de verbis importantibus arbitrium boni viri, quod de uerbis importantibus liberam uoluntatem. l. quod sæpe in principio. ff. de contrahen. emptio. Bartolus in l. si sic in principio. de lega. primo. et in d. l. centesimis. §. fina. nu. 7. et Ias. col. 5. in princi. Sed quando in contractibus sunt uerba importantia liberam uoluntatem, attenditur etiam illud quod inique quis velle declarat vt supra probauimus, ergo idem et in casu nostro erit statuendum.

Præmissis tamen non obstantibus contrarium uerius in casu de quo agitur visum fuit ex cōmuni conclusione, qua ca-
6 uetur, quod † quotiescunque dispositio est pura, eius vero executio est collata in uolūtatem, et placitum promissoris, tunc statim mortuo promissore hæres tenetur. l. fina. ff. qui sine manumiss. ad liber. peruen. l. vtrum. §. cum quidam. ff. de rebus dubijs. quæ iura ad hoc not. Barto. in d. §. fina. nu. 2. uersi. ex hoc dicerem. et in l. ita stipulatus. col. 6. uersicu. 2. et ibi Ias. col. 1. uersi. secunda solutio. ff. de uerbo. oblig. Alex. in d. §. fin. col. 2. uersi. per prædicta. Ias. nu. 3. et 9. post Barto. Bald. Ang. Imol. Cuman. et Alex. per eum allegatos. Alex. consi. 117. nume. 3. uersi. aut nos dicimus. volumi. 3. Ripa in dicta l. ita stipulatus. nume. 74. Sed in casu supradicto, principalis dispositio, et obligatio est pura, quia prædictus Antonius pure confessus est, se esse debitorem prȩdicti Ioannis Bosetti, summæ florenorum mille ex causa reliquatus dotium, et uerba illa ad uoluntatem, et beneplacitum, sunt adiecta executioni: uidelicet illis uerbis, quos scilicet florenos mille, promisit dare in numeratis ad uoluntatem d. Antonij et eius

bene

beneplacitum, ergo eo mortuo statim tenetur hæres promissoris iuribus supra adductis.

7 Non obstant † in contrarium allegata, et primo Bartolus in l. centesimis. §. fina. nume. 6. ff. de uerborum obligationibus. cum similibus supra allegatis, quia loquuntur, quando principalis dispositio, et illius substantia est collata in uoluntatem promittentis, secus in casu nostro, in quo obligatio principalis est pura. licet eius executio sit collata in uoluntatem obligati. et ex hac solutione tollitur etiam obiectum. de dictis Barto. in dicto §. fina. uersicu. si uero, qui aliunde communiter reprobatur. vt ibi per Alexand. colum. penulti. Felin. in c. ex literis. num. 10. de constitutionib. Soci. consi. 77. uolu. 3. Dec. consi. 108. col. fin.

Non nocet, quod dicitur declarationem factam, obseruari debere etiã quod uideatur iniqua, secundum Bartolum in dicto §. finali. nume. 11. cum alijs supra allegatis, quia cum dictus Antonius declarauerit prędictam solutionem non debere fieri, et quatenus esset facienda eam esse differẽdam in annum nonagesimum sextum apparet manifeste de eius dolo, propter quem res reducitur ad arbitrium boni viri. Bartolus et alij in locis supra citatis. in quibus semper excipiunt dolum qui ex perspicuis cõiecturis pro-

8 batur. l. dolum. C. de dolo. † Bartolus in l. fina. circa finem. ff. de pretorijs stipulationibus. sed nullum maius indicium doli in casu nostro esse potest quam declarare solutionem non debere fieri, etsi facienda esset eam differre post mortem,

9 tunc uiuentium. Accedat, † quia uerbum placere, prę se fert arbitrium boni uiri. l. thais. §. sororem. uersicu. respondeo, et ibi glo. ff. de fideicommis. libertatib. Bartolus in l. si sic in princip. ff. de legatis 2. Alexan. consi. 118. nume. 2. uolumi. 4. Barbat. consil. 36. colum. 5. uolu. 2. quod præsertim procedit, quando dictioni placitum additur aduerbium qualitatis bene, quia tunc semper subintelligitur arbitriũ boni viri, Bald. in l. fina. §. 1. colum. 1. uersicu. Item nota quod illud. C. communia de legatis, quem refert et sequitur Felinus in c. 1. col. antepenul. uersicu. etsi dicatur. de constitutionib.

10 Non aduersatur, † quod dicĩt per Doctο. pręsertim Ias. d. §. fin. num. 2. uidelicet quod quando dictum est promitto dare centum cum uoluero, si non sequatur declaratio extinguitur promissio, quia responderi potest, illa uerba promitto dare centum cum uoluero, non solum respicere tempus dationis, sed etiam substantiam contractus, hoc est ipsam obligationem. licet secundario, vt uolunt Bart. Castren. Alex. et Ias. in d. §. fin. reprobata opinione glo. ideo nimirum si requirunt declarationem. Secus si obligatio sit pura, et huiusmodi uerba respiciat executionem, vt in exemplo Bart. promitto tibi cẽtum, quę dabo cum uoluero, quod exemplum conuenit casui nostro; quia cum tunc obligatio sit pura hæres tenetur etiam non facta declaratione, vt supra late probatũ fuit, et hæc est mera veritas. licet etiã posset responderi contraria non procedere in dote, cuius fauore tenetur hæres etiam non facta declaratione. Alex. in d. §. fina. col. 1. uersicu. in textu. ibi si antequam. et Rip. in d. l. ita stipulatus. uer. 35.

11 Non obstat l. quod sępe. ff. de contrah. empt. quia vt supra dictum est in casu nostro substantia contractus non est collata in uoluntatem promissoris, sed tantũ tempus solutionis, et sic quid accidentale, quod in uoluntatem promissoris, ueluti in arbitrium boni viri cõferri potuit. Ias. in d. §. fin. col. 5. uersi. ego assigno. et purificatur morte promissoris d. l. fin. ff. qui sine manumis. ad lib. peruen. Addebã hanc opinionem corroborari posse, arg. l. celsus. ff. de arbitris. et c. cum dilecti. §. præterea. extra de dolo et contumacia, ex quibus dici potest promissionẽ dicti Antonij duo continere, scilicet dare florenos mille innumeratis dicto Ioanni creditori. Item et ad eius Antonij uoluntatem facere solutionem, sed per dictam declarationem, non potest dici dedisse prędicto Ioanni in numeratis, licet tẽpus solutionis

12 sit in eius beneplacitum † cum obligatus dare precise tenetur. l. vbi. §. fin. ff. de uerborum obligat. pręsertim interueniente iuramento. c. ad nostram. de iureiurando.

13 Præterea arguẽdo † de rebus ad tempus, quod argumẽtum est ualidum. l. miles. §. quod diximus. vbi Barto. ff. de milita. testam. late Euerardus in suis locis legalibus. c. 39. sicut promissio incerta respectu rerum, si sit iurata ualet, et cogitur iurans certum quid pręstare. Saysel. in d. l. ita stipulatus. colum. 4. uersi. et ex hoc nouiter infero. ff. de uerbo. obligatio. sic idem videtur dicẽdum in tempore, vt arbitrio Iudicis, et sic boni viri statuatur tẽpus solutioni in maxime cũ agatur de causa do

tis onerosa, et de damno euitando. glo. in l.penul.ff.de receptis arbitris. Barto.in d.l.fin. circa fin.ff.de pretorijs stipul.et ibi Imol.quos refert et sequitur Alexan.in d. l.centesimis.§. fina. colum. penulti. ff. de uerbo. obligatio. facit text.in l. cum post §.gener.ff.de iure dot. Et ita censuit Senatus, hæredes promissoris teneri soluere dictos florenos mille, cum bonitate monetæ, a die mortis debitoris, reiecta asserta declaratione, in testamento debitoris facta, veluti iniqua, et dolosa, cum expensis.

SVMMARIVM.

1 *Transigi super controuersiis, à testamento dependentibus non aliter potest nisi inspectis cognitisque verbis testamenti. & nume. 20. declaratur.*
2 *L.de his.ff.de transacti io. renuntiari etiam specificè non potest.quod.nu.8.& 10.latius declaratur, an cum iuramento renuntiari possit.*
3 *Pluralis numerus, etiam in vno tantum uerificatur. contrarium tamen.nu.18.habetur.*
4 *Pronomen hic,hæc,hoc, dicitur demonstratiuum ad oculum corporis et intellectus.*
5 *Renuntiationes strictissime sunt intelligendæ.*
6 *L.de his.ff. de transactionibus. requirit plenam, et certam scientiam testamenti, non autem sufficit habere quandam opinionem, seu credulitatem.*
7 *Renuntiantes, habuisse notitiam fideicommissi non præsumuntur,nisi per aduersarium probetur.*
9 *Iuramentum eatenus extenditur, quatenus consensus ampliatur, et iurans in dubio de futuro sensisse non præsumitur.*
11 *Renuntiatio cum iuramento non includit casus, quos non iurata non includeret.*
12 *Hæredes extranei præsumuntur sciuisse contenta in testamento, quod secus est in ijs qui ab intestato successuri sunt.*
13 *L.de his.ff.de transactionib.an habeat locum in testamento nuncupatiuo.*
14 *Fideicommissum conditionale, per verba quantumuis generalia remissum esse non censetur, secundum communem opinionem. et nume. 17. limitatur.*
15 *Clausulæ renuntiationum,ponuntur in instrumentis ex stylo potius.et consuetudine Notariorum, quã ex partium precogitatione.*
16 *Fideicommissum reciprocum,pacto,vel transactione remitti potest, nec pretextu alicuius circumuentionis,aut minoris ætatis rescinditur.*
17 *Clausulæ generales ex quibus inducitur remissio fideicommissi.*
19 *Prædecessorum appellatione qui veniant.*
20 *An scientia qualiscunque sufficiat testamenti,ad hoc vt dispositio.l.de his.seruetur.*
21 *Clausula generalis renuntians omni iuri, et legum auxilio, an inducat renuntiationem.d.l. de his.ff. de transactionibus.*

DECISIO CXII.

De transactione et renuntiatione generalibus verbis facta per fideicommissarios, an illis præiudicet, et an.l.de his.ff.de transactionibus. censeatur renuntiatum per generales clausulas renũtiationum cum iuramento.



ETRVS Aualonus, a S. Germano oriundus testamẽto nuncupatiuo instituit Germanũ Aualonum eius fratrem sibi hæredem uniuersalẽ, et post eum, ei uidem Germani quatuor filias, et aliqua ipsarum decedẽte in pupillari ætate, aut sine filijs legitimis, aliam superstitem, seu superstites, instituit hæredes per fideicommissum. Defuncto Petro, Germanus suo testamento nuncupatiuo instituit hæredes uniuersales prædictas eius filias, et ijs uerbis eas substituit, quod quauis decedente sine prole, aliæ succedant, vel duabus, vel tribus decedentibus remanens succedat. Mortuo Germano patre, dictæ sorores, cũ matre contendente, sibi aliqua deberi ex testamento Germani viri, et patris respectiue in bonis et hæreditatibus prædictorum Petri et Germani, deuenerunt ad transactionem, in qua inter cętera capita legitur huiusmodi. Item transegerunt tractatu, quo supra, quia dicitur antecessores prædictarum sororum condidisse testamenta, in quibus continetur hæc clausula, quod decedente vna ipsarum sororum, sine prole, alia seu aliæ remanentes succedant, quod dictę sorores annullare debeant prædictam clausulam, quam per præsens instrumentum annullarunt, deinde deuenerunt ad diuisionem dictorum bonorum: quæ omnia corroborantur. iuramento et clausulis, de quibus infra. Queritur, an aliqua prædictarum sororum decedente, superstites succedere debeant, saltem in bonis patrui, ita vt non censeatur recessum a fideicommisso patrui, non obstante dicta renuntiatione, aut diuisione, an uero censeatur etiam renuntiatum fideicommisso patrui, cuius quidem articuli decisio, non facilis apud me uisa est, propter Docto. opiniones, et instrumenti transactionis formam.

1 Et partem negatiuam † comprobat tex. in l.1.

in l. prima. ff. quemadmo. testam. aper. et in l. de his. ff. de transactionibus. quibus disponitur, de controuersijs, quę ex testamento oriuntur, neq; transigi, neq; aliter ueritatem exequiri posse, nisi inspectis cognitisq; uerbis testamenti, sed in casu de quo agitur, non fuerunt inspecta, nec cognita uerba testamentorum, pręsertim testamenti patrui prædicti, ergo non nocet
2 huiusmodi transactio, † et dispositioni d. l. de his renuntiari non potest etiam specifice, cũ eius dispositio fuerit fundata propter publicam utilitatem. Parisi. consi. 95. nu. 24. vol. 3. vbi post duodecim Doc. per eum enumeratos. dicit ita communiter teneri. late Calcan. consi. 17. col. 1. uersic. in contrarium.

Superest duntaxat ad cõtraria respondere. Et primo, quod uerba renunciationis sonent in plurali numero, ideoq; non posint uerificari, nisi in testamẽtis patris et patrui in actis productis, quia responderi potest, illud uerbum, prædecessores,
3 † verificari etiam si unus tantum fuit prędecessor, et pariter dictionem testamentorum in vno sortiri effectum. argum. text. in l. non est sine liberis. et l. seq. ff. de uerb. signifi. cum similibus ibi nota. per Cepol. et Alciat. glo. in c. 2. distinct. prima. Dec. consi. 495. nu. 2. et quod de fideicommisso paterno tantum intellexerit, suaderi uidetur ex illis uerbis nominatim scriptis, in transactione, in qua fit relatio ad testamentum, in quo est talis clausula, quę non reperitur inserta, nisi in testamẽto paterno, nam si de duobus testamentis intellexisset utiq; magis cõuenisset loquutio pluralis
4 numeri, quam singularis. † Nam etsi pronomen hic, sit demonstratiuũ ad oculum corporis, et intellectus, vt late cõcludunt Docto. post Bar. in l. 1. ff. de no. op. nunc. attamen proprie ad oculum corporis refertur, si res demonstrata corporalis sit. Alexan. et Ias. in d. l. 1. ff. de no. ope. nunc. Nata consi. 487. nu. 27. Sed clausula relata in dicta transactione, ex qua dicitur facta mentio testamenti, et renuntiatio fideicommissi, legitur eisdẽ uerbis scripta in testamento paterno tantum, et non patrui, ergo ad patris testamentum, tantum referri debet, cum renuntiatio sit stricte
5 † intelligenda. l. quicquid astringenda. ff. de uerbo. obliga. Dec. consi. 452. nu. 21. et seq. Alba consi. 74. nu. 1. et 2.
6 Non obstat † renuntiatio. l. de his. ff. de transactionib. quia Bartolus, et communiter Docto. loquuntur, quãdo specifica vera, et certa scientia, fideicommissi habetur, et ideo Bald. ibi in secunda lectura. in fi. quem Ang. Ias. in fi. et Rip. in l. qui Romæ. §. duo fratres. nu. 64. ff. de uerb. obli. sequuntur, dicit, quod cõtrahentes debẽt asserere se habere certam et plenam scientiam testamenti. Et propterea Castr. nu. 2. scribit, nõ sufficere solam opinionem, seu credulitatem. sequitur Curt. Iun. cons. 92. nu. 4. Paris. d. cons. 95. nu. 23. vol. 3. dicens istam esse cõmunem opinionem. Sed in casu nostro, non potest dici, quod habuerint ueram notitiam testamenti a patruo conditi, cum de eo nulla facta fuerit mentio in transactione, sed tantum de testamento paterno, vt in uerbis narratiuis apparet. ergo ad fideicommissum paternum tantum referri debent. argumento l. ait prętor. §. 1. ff. de re iudicata. l. emptor. §. fina. ff. de pactis. quinimmo dicit Curt. iun. in consi. 92. nume. 3. aduersarium debere
7 probare, † quod renuntiantes habuerint notitiam fideicõmissi. Quod autem non habuerint ueram notitiam, apparet, ex illis uerbis impersonalibus. dum dicitur, in quibus testamentis continetur hæc clausula, etc. non enim constat, quod ipsi transigentes, eas clausulas contentas in testamento legerint, immo ex quo clausula relata, non continetur in dicto testamento patrui, constat euidenter de eo non habitam fuisse certam scientiam.
8 Non obstat, † quod dictæ l. de his, renuntiari posit cum iuramẽto, iuribus ex aduerso allegatis, quia in contrarium dicitur esse communem opinionem. teste Paris. dicto consil. 95. nume. 26. & 37. uolu. 3. & Roland. a Valle consil. 13. nume. 27. cum alijs pluribus, ibi per eum allegatis. vel potest responderi, in contrariũ adducta, procedere, quando appareret contrahentes uoluisse remittere quodcunq; fideicommissum. Secus uero si sumus in dubio, ueluti si quis simpliciter remitteret iura quæ habet, vel habere sperat, quia tunc iuramentum non conualidaret remissionem respectu fideicommissi conditionalis, ad quod remissio non por-
9 rigitur, † cum iuramentum non extendatur, nisi quatenus extenditur consensus. Barto. in l. si quis pro eo. nume. 15. ff. de fideiussoribus. quem refert et sequitur Ripa in terminis nostris. in d. §. duo fratres. nume. 78. Socinus consi. 214. num. 7. et Parisi. d. consi. 95. nume. 23. uolu. 3. In dubio enim nõn uidetur iurans de futuro sensisse c. 2. de renuntiatone. et c. penul.

de iureiurando. Aretinus consi.24.col.1. & 2. Etsi dicatur, iuramentum fuisse prçstitum etiam respectu renũciationis clausulæ fideicommissi contenti in testamentis prædecessorũ. et propterea uideri cogitatum, imo expressum de fideicommisso patrui, responderi potest, vt supra dictum fuit, illud caput renuntiationis fideicõmissi, restringi debere ad fideicommissum contentum in testamẽto paterno, de quo fuerat facta mentio in instrumen-
10 to transactionis, † Præterea dici posset, quod Docto. tenentes renuntiari posse d. l. de his cũ iuramento, intelliguntur quando expresse fuisset dictũ, puta renuntiando dispositioni legis. de his. ff. de transact. aut saltem, quando est renuntiatum fideicommisso cum iuramento Neaui. consil. 32. nu. 16. post Deci. consi. 345. secus si de ea lege, uel de fideicommisso, non fuit facta expressa mentio, quia tunc non sufficit illa renuntiatio in genere, renuntiando omni iuri et legum auxilio, ita expresse respõdet Socinus cõsi. 103. col. 2. vol. 3. motus ex communi conclusione, de qua per Bart. Bald. Ang. & communiter Docto. in l. sed etsi quis. §. quçsitum. ff. si quis cautionibus. quos refert & sequitur Alexan. consi. 28. nu. 12. volu. 1. post Io. And. Butrium, Ancharan. Salicet. et alios per
11 eum allegatos, † quod scilicet renuntiatio cum iuramento, non includit casus quos non iurata non includeret, Neuiza. consil. 32. nu. 13. & 14. Sed renuntiatio generalis sine iuramento, non includit casum d. l. de his. vt ibi cõcludunt communiter Doctores, et Socin. cõsi. 214. nu. 6. vol. 2. ergo nec iurata ad illum porrigeretur.

Et his accedit, alia communis conclusio de qua per Bart. & alios Doct. in d. §. duo fratres. in 5. quæst. quem refert & sequitur Socinus d. consi. 214. num. 5. & 6. quod non sufficit renunciationem fieri in genere. cuicunq; relicto in testamẽto, et sic in genere cogitasse de testamento nisi fiat a sciente testamentum, vel ab eo qui scire præsumitur.

Nec obstat, quod ipsç sorores transigentes, notitiam habuerint de testamento patrui, cum eius bona hçreditaria diuise-
12 rint, † vel saltẽ præsumantur sciuisse, cum essent hæredes extranei. Barto. in d. §. duo fratres. in 3. quæst. quia cum essent de ijs, qui successuri fuissent ab intestato ipsi patruo, quatenus pater non adiuisset fratris hæreditatem, præsumerẽtur ignorasse patrui testamentum. Rip. in d. §. duo fratres. nu. 58. & hçc declaratio est de mente Bar. in l. eius qui. nu. 29. ff. si certum petat. et in d. §. duo fratres. in 3. quæst. dum ponit rationem, quare in extraneis non præsumitur ignorantia, quia non possunt adire hçreditatem nisi sint certi de uiribus testamenti. l. sed etsi de sua. ff. de acqui. hçredit. quæ ratio cessat in ijs qui successuri sunt ab intestato. & firmat Ias. in d. §. duo fratres. nu. 56. post Bal. Ang. Paul. de Castro. Cuman. Fulg. et Alex. per eum allegatos. bona glo. in l. hæreditas. in uerbo extraneis. C. de pactis conuen. dicuntur enim isti proximiores habere aliquam spem, licet impropriam in successione defuncti. l. fina. C. de pactis. multomagis præsumi debent ignorasse testamẽtum patrui ipsç sorores habentes iustam credẽdi causam, hæreditatem et bona patrui deuenisse in patrem, quæ prçsumptio coadiuuatur iuris dispositione. l. uerius. ff. de probation. Decius d. consi. 452. nu. 26. & hæc præsertim locum habere uidẽtur, in ipsa Pasquina muliere, & tempore transactionis minore. l. cum de indebito. §. sinautem is. ff. de probationibus.

13 † Nec mouet, quod à Ias. dicitur in d. l. de his. uidelicet illam non habere locum in testamento nuncupatiuo, quia Barto. et Abbas per eum allegati contrariũ tenent. et ipse Ias. in d. l. de his. nu. 13. sequens opinionem Barto. dicit censeri renuntiatum. d. l. si partes asserant habere notitiam testamenti, licet non appareat de eius inspectione. Nec etiam nocere uidetur diuisio inter ipsas sorores facta de bonis prædicti patrui, cum generalibus clausulis et renũtiationibus, de quibus in instrumento transactionis, quia cum simus in casu, in quo præsumitur ignorantia dicti fideicommissi a patruo relicti, vt supra demõ-
14 stratum fuit, per illa uerba † quantumuis generalia, non censetur remissum fideicõmissum conditionale, vt notat Barto. communiter approbatus. in d. §. duo fratres. in 2. 4. 5. & 6. quæstione. Rip. nu. 44. & seq. ponens conclusionem cum septem ampliationibus, quæ casui nostro uidentur conuenire. plures cumulat Boerius decis. 147. num. 10. vbi dicit istam esse communem opinionem.

Nec aduersatur limitatio per eum posita, quod ubi partes inuicem promiserũt stare diuisioni, et altera ab altera de rebus diuisis nihil unquàm petere, aliqua ratione, vel causa, quç dici aut excogitari possit, de iure vel de facto, cum alijs clausulis prçgnan-

prægnantibus, de quibus in dicta transactione, cẽseatur, tunc remissum ius fideicommissi, post Barto. in d.§. duo fratres. in 6.quæstio.nu.19. Ioan.And.et Alexan. per eum allegatos.quia in contrarium uidetur communis conclusio, quam refert Dec.consi.495. nume.18.uersi. præterea. Iacobus de Putheo consi.107.nu.29.usq; in fi.ubi per duas col. diserte tractat hanc materiam, & pluribus in locis attestatur hanc opinionẽ esse crebriorẽ, cui cõsilio se subscripsit.d.Plotus Nouariensis inter consilia, Zileti ad causas ultima.uolunta. Bello.consi.10.nu.8.et 9.vbi communem dicit. consi.36.num.14.& seq.Rip.in d.§. duo fratres.nu.44.& seq. late Alba consi. 29.nu.15.et consi.74.nu.5. Villalobos in suis comm.opin. in uerbo diuisio, nu.86. post Dec.consi.243.nu.2.et Cur.iun.con sil.49.nu.12.& in uerbo fideicommissum. nu.44.et nu.5. Item dato quod esset uera prędicta limitatio, restringitẽ vt locum habeat, quando tempore diuisionis in rebus diuisis nullum ius prętendere poterant; nisi ius dicti fideicommissi.secus si ex alia causa prętendere possent. Bar.in d.§.duo fratres. in 6.quęstio.et ibi Ripa num.79. Alex.col.10.Gozad.consi.45. num.18.et duobus sequentibus. Sed in casu isto, sorores diuidentes poterant prętendere ius in dictis bonis ex fideicõmisso paterno, de quo specifica fuerat facta mentio in uerbis narratiuis transactionis, et sic ex alia causa, quam ex fideicõmisso a patruo relicto. ergo illa uerba generalia non includunt huiusmodi fideicõmissum, et per consequens limitatio locum non habet.

Prętérea, potest dici huiusmodi clausulas
15 renuntiationum poni †potius ex consuetudine Notariorum, quam ex aliqua prę cogitatione partium. argumento notatorum per Bartolum in l.1. in 6. quęstione. ff.de iure cõdicillo. quem sequitur Deci. consi.495.nu.18. Socin.iun.consi.116.nu. 20.& sequen.volu.2.post plures per eum citatos.

Non obstat, quod in dicto instrumento transactionis, et diuisionis, fiat mẽtio, quod soluantur legata patris, et patrui, quia ex hoc nõ necessario sequi uidetur, ergo habuerunt notitiam de fideicõmisso uniuersali patrui, de quo in testamento producto, quia non probat hoc esse quod ab hoc contingit abesse.l.non hoc.C.unde legitimi.potuerunt enim legata particularia a patruo relinqui ab intestato, uel in alio testamento, argumẽto notatorum in simili per Socin. iunio. consil.137.nume.4.uolu.2.

16 In contrarium, †uidelicet fideicommissum fuisse remissum, tuetur l.1.et l.cũ proponas filios.C.de pactis. et l.de fideicommisso.C.de transaction.quibus probatur fideicommissum reciprocum, pacto, seu transactione, remitti posse, nec pretextu alicuius circumuẽtionis, aut minoris ętatis rescindi debere, cum nulla læsio dicatur interuenire.

Secundo, dato citra veri prędiudicium, quod nulla expressa facta fuisset remissio dictorum fideicommissorum, dici tamen potest ab eis fuisse recessum ex diuisione bonorum patris, et patrui subsequuta, stantibus pręsertim clausulis generalibus de quibus in prædicto instrumento diui-
17 sionis. Et primo, †quia uoluerunt prædictam diuisionem perpetuo durare. Item quod quęlibet ipsarum sororum bona sibi adiudicata, habeat et possideat iure proprio, et in perpetuum, cum omni iure et actione, et quod mediantibus adiudicatis unaquęq; soror reddat se tacitam, et nihil aliud habere possit in bonis et hæreditate prædictis, iuraq; omnia et singula quæ dictæ partes habebant, seu quouis modo habere poterant in et super bonis prædictis, vt supra diuisis, a se abdicãdo et vna in aliam in totum, et pleno iure transferendo, ponẽtes se inuicem in locum, ius, et statum alterius, promittentes non inferre controuersiam, quinimo dicta bona perpetuo deffendere, et pro eis teneri de euictione iurantes dictam transactionem et diuisionem tenere, et habere perpetuo firma easque obseruare, et non contrafacere, aliqua ratione vel causa de iure, vel de facto, renuntiãtes omni iuris et legum auxilio, per quod præmissis possit contradici, quibus clausulis stãtibus, censentur renuntiasse prædictis fideicommissis. Alexan. in l.qui Romæ.§.duo fratres.nu. 54.ff.de uerborum obligat. post Bart.Io. And.et Ang.per eum allegatos. et cõs.11. col.2.Soci.consi.163.nu.6.vol.3.quem refert Dec.consi.287.col.pen.et fi.& consi. 86.nu.4.Soci.iun. late consi.116. nu.50.et seq.uol.1.latissime Paris. consil.71. col.1. et 2.uol.3.Crau.consi.24. nu.11. Neuiza. consi.31.nu.14.Nata consi.530.num.2.et seq.Aug.Berous consi.85.nu.4.et 5.consi.130. nu.22.et seq.uol.2. ex quibus patet hanc esse crebriorem opinionem.

Nec obstat, quod Decius d. consil.86. tenuerit contrarium, quia in casu suo verba di-

ba diuisionis erant limitata ad tempus diuisionis, ideo nimirum si non porrigun tur ad fideicommissum conditionale, uul. gad. in agris. ff. de acq. rer. dom. Sed in ca su nostro, sunt uerba respicientia futurum tempus, vt sunt illa perpetuo, et illa haberi poterant, quæ sunt extensiua ad futurum tempus. l. si ita quis. ff. de lega. 2. ergo ad fideicommissa extenduntur.

Nec etiam aduersari uidetur, quod in casu transactionis, de qua in actis, non fiat mentio de testamento patrui, et sic non fuerit habita notitia de fideicommisso a patruo relicto, quia cum in dicto instrumento transactionis, facta fuerit mētio de bonis et hæreditate patrui, sicut patris, et eorum bona diuiserint, hæreditatesque adierint, presumuntur habuisse notitiam testamenti patrui, cuius respectu dicuntur extranei heredes, ergo ad dictum fideicommissum porrigitur trāsactio Alex. d. consi. 11. col. 3. vol. 2. Item attentis illis verbis, prædecessores, et testamenta, quę
18 cum sint pluralis numeri † non possunt in vno uerificari. l. vbi numerus. ff. de testib. c. pluralis. de reg. iur. in 6. Dec. consi. 225. et cum in actis non appareat, nisi de testamētis patris, et patrui, de illis intelligi debet, argumento l. fundus qui locatus. et ibi glo. ff. de fundo instru. appellatione
19 enim prędecessorum, † ueniunt pater, patruus, et alij, qui ante prędecesserunt. Archid. & Gemin. in c. fin. de pactis in 6. vbi ponit quis dicatur prędecessor pręressor et antecessor. sequitur Dec. cōsi. 394. nu. 1. etiam quod multis intermedijs prędecesserit. Geminianus in c. licet canon. in primo notabi. de elect. in 6.
20 Nec † obstare uidet dispositio l. 1. ff. quę ad. test. ap. in fin. & l. de his. ff. de transact. quibus cauetur, transactionem, siue pactū initum de controuersijs, quæ ex testamentis oriri possunt, non ualere, nisi fiat inspectis, cognitisq; uerbis testamēti; quia sufficit, quod transigentes, seu paciscentes sciuerint quomodocunq; tenorem testamenti. Barto. in d. l. de his. in fi. Bald. in secunda lectura. & Ang. in princi. Paul. de Castro nume. 7. Ias. nu. 14. Alex. consi. 11. col. 3. uolu. 2. Ripa in l. qui Romæ. §. duo fratres. nu. 64. ff. de uerbo. obligat. et dicit Ias. in d. l. de his. nu. 15. post Bar. in d. l. eius qui in prouincia. num. 29. ff. si certum petatur. quod sufficeret habere pręsumptam scientiam testamenti, vt puta, quādo transigentes essent hęredes extranei. Soc. iun. consi. 116. nu. 41. et 74. uolu. 1. Sed in casu nostro, transigentes dicuntur hęredes extranei respectu patrui, et diuisionis bonorum hæreditariorum dicti patrui, et sic de eius testamento, saltem præsumptiue notitiam habuerunt, ergo dictæ legi dicitur
21 esse satisfactum, † cui etiam responderi posset, ei fuisse renuntiatum cum iuramento, licet aliqui contrarium sentiant, ex quo in instrumento transactionis apparet multis legibus cum iuramento specialiter, deinde omni iuri et legū auxilio in genere fuisse renuntiatum. Alex. dicto consi. 11. nu. 16. uol. 2. & in d. §. duo fratres. col. 30. et seq. Ripa nu. 71. et seq. Alciatus nu. 25. Felinus in c. si diligenti. nu. 14. de foro competen. post Imol. in c. cum contingat. de iureiurando. Socin. d. consi. 103. nu. 6. uolu. 3. Soci. iun. dicto consi. 116. nu. 74. & seq. Ias. in d. l. de his. nu. 11. Io. Cro. consi. 84. nu. 9. nouissime Nata cōsil. 145. nu. 4. et ex his censuit Senatus, fideicommisso prædicto, censeri renuntiatum, attenta specifica renuntiatione clausulæ fideicommissi, quæ uirtualiter continetur in testamento patrui, de quo aliunde apparet habitam fuisse notitiam, iunctis clausulis prægnantibus, tum quia de eius bonis fit diuisio, et inter cętera conuentio de soluendis legatis ab eo relictis loquitur. Et de hac materia uidere poteris plura cumulata per portium libro 2. cap. 39.

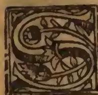
SVMMARIVM.

1 *Procuratorem constituere ad iurandū, et ad respon-*
2 *dendum positionibus, Dominus potest, dato quod pars velit dominum respondere. & nu. 13. declaratur.*
3 *Personaliter vbi alicui aliquid exequendum committitur, non potest partibus disentientibus illud alteri delegari. nu. 3.*
4 *Verba significantia personalitatē, important, ut actus per alium explicari non possit.*
5 *Statuto seu decreto, quo promissum est debere responderi positionalibus personaliter, non admittitur Procurator cum mandato speciali.*
6 *Vassallus, quando iurare fidelitatem per procuratorem possit.*
7 *Aduerbia, plerunq; tenent locum formæ, et qualitatem facti denotant.*
8 *Actus factus non seruata forma est nullus.*
9 *Gerundia posita in casu ablatiuo, de sui natura determinant, et qualificant actum verbi, cui adijciuntur.*
10 *Correlatiuorum eadem est dispositio, et vnum aliud declarat.*
11 *Positiones præsentandi modus, ei, qui est absens a loco iudicij, stante forma decreti, quod personaliter præsentari debeant.*
12 *Iuramentum, quando in absentia cōmittitur, hoc oportet fieri sub fide gestorum.*

Decisio

DECISIO CXIII.

Positionibus, an responderi possit per Procuratorem iuratum, stante forma decreti sub titulo delle Positioni.



STANTE decreto posito sub titulo delle poste, o sia positioni, queritur, an respōsiones, Positionum possint fieri & produci, per procuratorem respondētem cum iuramēto calumniç uirtute mandati spe-
1 cialis.† Et uidetur dicendum posse, ex doctrina Barto. communiter approbata, in l. qui bona. §. si alieno. nu. 15. ff. de damno infec. qua disponitur, quod si aliqua partium, non vult stare dicto procuratoris alterius partis, sed dominum respondere, potest dominus constituere procuratorem ad iurandum. et dicetur satisfactum petitioni, quia tunc dominus uidetur iurare per procuratorem tanquam per organū, c. presentium de testibus. in 6. cui famulatur. c. fin. vbi glo. de iuram. calum. lib. 6. et ibi Philippus, Franc. in principio. Alex. in d. §. si alieno. col. pen. et in l. fi. col. pen. C. de procura. facit regula qui per alium de regu. iur. in 6. et l. diuus. §. 1. ff. ad l. cornel. de falsis.
2 Præmissis † tamen non obstantibus, attenta forma decreti, siue constitutionis prædictç. qua nominatim cauetur partes producentes positiones, personaliter, debere iurare, dicitur non esse satisfactum decreto, si positiones præsententur iudici, a procuratore iurante positiones esse veras, uirtute mandati specialis. text. est expressius in c. fin. § primo. de offic. delega. vbi glo. in uerbo personaliter expres-
3 se dicit, † quod si negotium aliquod alicui cōmittatur, vt illud personaliter exequatur, potest, dummodo partes consentiant, illud alteri delegari. ergo partibus non consentientibus non potest delegari. et ibi Abb. in primo nota. post glo. in clem. prima. de vita et honest. cler. dicit, quod quādo requiritur aliquid personaliter fieri, nō est satisfactum iuri, si per alium fiat, quia huiuscemodi aduerbium personaliter, in aliqua cōstitutione positum, interpretatur, vt mandans non habeatur pro faciente, et sequitur ibi Ant. Franc. in addit. et Felinus in primo notabi. latissime Barbatia. col. 1. et pluribus sequentibus, vbi notat, quod uerbum, personaliter, importat actum faciendum in propria persona, et non per alium. Idem sentit Barto. in l. iubemus. num. 3. C. de errogat. milit. annonæ. lib. 12. expresse dicens, id quod statutum mandat fieri proprijs manibus, vel personaliter, non posse fieri per substitutum: quod etiā firmat Ias. in l. 2. §. quod si in patris. nu. 3. quē sequitur Rip. nu. 7.
4 ff. solu. matrim. concludens, uerba † significantia personalitatē, importare, vt actus non possit explicari per alium. Idem tenet Gemin. in c. vt circa. §. super huiusmodi, circa finem. uersi. sed quçritur. de electione. lib. 6. post Ioan. And. faciens differentiam, si quis debeat prçstare iuramentum simpliciter, vel in propria persona, vt primo casu, possit per alium cum mandato speciali.

Secundo uero casu non, quos refert et sequitur Philippus Francus in d. c. vt circa. §. alioquin. col. fi. uersi. tu aduerte. nuncupatim notās, quod vbi uerba legis, aut statuti, sunt scripta in personam, vtputa si dictum sit proprijs manibus, vel personaliter, nunquam uerificantur, si fiant per alium, etiam cum mandato speciali, asserēs, ita per omnes Doctores teneri, quod in terminis nostris constanter sequitur Imol. in d. §. si alieno. col. fin. uersi. et ideo
5 statutum, sentiens, quod vbi † statuto prouisum est debere respōderi positionibus personaliter, non admittitur procurator cum mandato speciali, quod etiam firmat Gratus. resp. 28. nu. 10. et seq. lib. 1. huc spectant, quæ late per Brunum cumulantur in tractatu de forma, et solemnitate. in tit. ex quibus cōsistat forma et solēnitas. col. 31. secundū magnam impressionem, quē vidi post hæc scripta. et Natam in repetit. auth. quod sine. nu. 8. et seq. C. de testamē. vbi respondet ad l. diuus. ff. ad l. Cornel. de falsis. His accedunt scripta Baldi in tit. quo tempore miles. nu. 11. uersi. primo casu, quem refert et sequitur Iacob. a sancto Georgio. in uersicu. qui quidem uassalli,
6 prest. iuram. quod † licet uassallus possit iurare fidelitatem per procuratorem cum mandato speciali, tamen limitat non procedere, vbi actus personaliter fieri deberet, vel requireretur. et quç de statuto scribit idem Bald. in tit. de pace iuram. firmanda. §. si quis uero. num. 4. et num. 49. quod comprobatur ex scriptis per Albericum in dictionario suo. in uerbo personaliter. vbi dicit aduerbium personaliter, denotare exhibitionem personæ principalis. c. cum dilectus. de rescriptis. facit quod scribit Barbat. in d. §. his autē. col. fi. quod
7 aduerbia † plerunq; tenent locum formç, quam

quam sonant, magis quam nomina, iuxta nota. in l. Pomponius. ff. de neg. gest. vbi Bar. nu. 19. dicit verba denotare factum, aduerbia verò qualitatem facti, et quod dicta uerba iurando personaliter, denotent formam, vltra supradicta, id expresse notatur in dicto Decreto. in uersicu. Ma presentandosi esse positioni, senza far il giuramento, nella forma detta di sopra, non s'admetteranno dal Giudice, ne l'aduersario sarà tenuto respondergli. Ex quibus euidenter apparet, non solum esse datum pro forma, quod presentans positiones teneatur iurare personaliter, quod tenet illas esse ueras. Sed etiam ex eo, quod Decretum disponit huiusmodi positiones non debere admitti, nec aduersariũ teneri illis respõdere, nisi forma illa
8 seruata. hinc fit, qđ † actus factus non seruata forma decreti, est nullus. l. fulcinius. §. primo. ff. quib. ex ca. in possess. eat. Dec. consi. 532. nu. 3. vbi dicit istam, esse communem regulam. Etsi dicatur Ponentem iurasse personaliter in manibus Notarij, et sic uideri satisfactum decreto. respondetur: ex illo iuramento extraiudiciali, non esse obseruatam formam decreti, requirẽtis iuramentũ personaliter prestari tẽpore presentationis, positionũ, vt in illis uerbis. S'alcuna delle parti presentarà positioni, giurãdo personalmente. Nam
9 † illud gerũdium iurando, cum aduerbio personaliter, est aditum uerbo subiunctiuo presentauerit, unde concludit Corneus. consil. 105. litera h. volu. 3. et consil. 224. litera t. vol. 4. gerũdia posita in casu ablatiuo, sui natura determinare, et qualificare actum uerbi, cui adijciũtur. l. vim facit. ff. quod vi aut clam, hinc sequitur qualitatem iunctam uerbo regulari secundum tempus uerbi. vulg. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxalibus actionib. cum similibus. et quod debeant intelligi de iuramento personaliter prestando tempore presentationis, et in loco tribunalis, vbi causa agitur, liquido dignoscitur ex illa clausula, che l'altra parte, s'ella si troua in quel tempo presente nel luogo del giudicio, et clarius in alia clausula. Ma presentandosi esse positioni, senza far il giuramento, nella forma detta di sopra.

Et si triplicetur, uideri satisfactum decreto, si procurator ponentis presentat positiones, et iurat personaliter, cum ipse procurator sit dominus litis. l. nulla. C. de procuratorib. respondetur uerba decreti, dum loquitur de partibus iurãtibus personaliter, loqui de principalibus, et id demonstratur. primo ex illis uerbis, chiedendo, che la sua parte cõtraria responda personalmente, sotto il simil giuramento, quæ uerba nullo modo possunt intelligi, de procuratore partis, contra quam fuerunt productę positiones, sed de ipsa principal parte, vt in illis uerbis, s'ella si troua in quel tempo presente nel luogo del giudicio, quæ etiam uerba nullo modo possunt adaptari ad procuratorem, alioquin, si de procuratoribus intelligi possent, sequeretur procuratores partiũ posse presentare positiones, et illis responderе sine mandato speciali, contra mentẽ et uerba ipsius decreti. Quod aũt illa uerba debeant intelligi de principalibus, et non de procuratoribus, aperte probatͬ in uersi. non si darà la coppia alla parte, vbi omnino prohibet interuentũ aduocati, et procuratoris, nisi in casum simplicitatis, et imprudentiæ principalis. Item in uersic. se nel detto giorno statuito, etc. la parte, che ha da risponder, si trouarà absente, potrà il suo Procurator richieder' il Giudice, &c. ex quibus uerbis clare uidemus decretũ, dum loquitur de parte, noluisse intelligere de procuratoribus, sed de ipsis principalibus, cum vna pars decreti recipiat interpretationem ab alia, argu. l. qui filiabus. ff. de lega. 1. l. utrum. ff. de petitio. heredi. Ang. consi. 281. nu. 5. Dec. cõsi. 41. in fi. late Euerard. in suis locis legal. c. 76. et facit regula, quod uerba debent accipi in potentiori significatu. l. 1. iuncta glo. in verbo domini. ff. si eger uectiga. vel emphit pet. c. fina. de sentẽ. excommunicat. Item ex regu. quod in statutis et decretis verba debent proprie et stricte intelligi l. 3. §. hæc uerba. vbi Barto. ff. de neg. gest. cum similibus. Alex. consi. 83. nu. 6. vol. 2.

Nec obstant, quod prædictæ clausulæ loquantur de parte, quæ tenetur respondere positionibus, non de parte ponẽte,
10 quia obiectum tollitur ex regula, † quod correlatiuorum eadem sit dispositio, et vnum aliud declarat. l. 1. C. de cupressis. lib. 12. Ias. in l. fina. nume. 29. C. de indict. uid. toll. et sic dispositum in ponente, censetur dispositum in eo contra quem ponitur et econtra, nam in iudicijs æqualitas est seruanda glo. ordinaria in l. fina. C. de fructib. et lit. expen.

Et prædicta corroborantur ex illo aduerbio, personaliter, quod vt supra diximus, denotat præsentiam personæ principalis. Albericus in suo dictionario. in dictione

dictione personaliter, per text. in c. cum dilecti. de rescriptis.

11 Et si queratur, † quomodo ergo prouidebitur ei qui uult presentare positiones, et est absens a loco iudicij, respondetur, quod potest vti forma a decreto Ducali, tradita ei, qui positionibus tenetur respondere, scilicet vt eius procurator proponat iudici suum principalem uelle presentare positiones, quas propter eius absentiam non potest personaliter iurare esse veras, ideo petit terminum ad presentandum principalem, vel cōmitti alicui commissario aut ordinario loci, vbi reperitur ponere uolens, vt corā eo positiones cum iuramento personaliter præstito presentet, et iudex tunc, vel terminum statuit ad comparendum personaliter, uel committet alicui commissario, vel ordinario, vt coram eo iuretur. et hoc modo dicetur

12 seruata forma statuti, cui † famulatur doctrina Bartoli, in l. generaliter. §. his præsentibus. nu. 2. C. de iureiurando. vbi expresse dicit, quod quādo committitur iuramentum in absentia, hoc opportet fieri sub fide gestorum, hoc est, quod iudex coram quo causa agitur, scribat iudici illius loci, vbi pars degit, vt recipiat iuramentum, et remittantur acta ad iudicem principalis causæ, et pro Barto. facit text. in c. constitutus. de fideiussoribus.

13 Non obstant † in contrarium allegata, quia loquuntur in terminis iuris communis, cessante statuto, et vbi simpliciter requireretur iuramentum. et distinguit. Geminianus in d. c. vt circa. §. super huiusmodi. de elect. lib. 6. nam de iure communi casus uerus et casus fictus equiparentur. l. ꝙ iussu. ff. de reg. iur. c. qui per alium eod. titu. in 6. secus uero in statutis, in quibus non habet locum fictio. Bart. et Alex. in d. §. hæc uerba. et consil. 82. nu. 7. et seq. volu. 2. Item non loquuntur vbi dictum esset personaliter, quia eo casu etiam de iure communi, non potest iurari per procuratorem, habētem speciale mādatum, iuribus et authoritatibus supra allegatis.

Ex quibus omnibus patet attenta forma presertim decreti Ducalis, alterā partem non esse cogendam ad respondēdum positionibus alterius partis, nisi personaliter a ponente fuerint cum iuramento asseverate. Quod uero pertinet ad assertas responsiones datas positionibus agentiū, cum positiones concernant factum partis conuente. et non responderit secundum formam decreti nouissimi in uersic. se nel detto giorno, sequitur positiones ipsius haberi debere pro confessis, iuxta ipsius decreti dispositionem, et ita Senatus censuit in causa ab illustriss. Preside Astensi mota contra Illustrem dominum Ludouicum Solarium condominum Macellij die nona Nouembris. 1562.

SVMMARIVM.

1 *Mensura prædiorum secundum consuetudinem loci, vbi sita sunt prædia, an fieri debeat, an verò secundum consuetudinem loci contractus. & nu. 3.*

2 *Contraxisse in eo loco quis videtur, in quo quis soluere se obligauit.*

4 *L. contraxisse. ff. de actionib. et oblig. limitatur.*

5 *Consuetudo loci contractus attenditur in ijs, quæ respiciunt ordinationem actus, siue eius solemnitatem, aut litis decisionem.*

DECISIO CXIIII.

An in venditione prediorum, attendenda sit mensura loci contractus, an vero illius loci, vbi sita sunt prædia.



QVAESITVM fuit, An facto contractu venditionis aliquot iugerū prediorum rusticorum, sitorum in alio loco, sit attendenda mensura loci contractus, an uero loci, vbi sita sunt

1 prædia. † Et prima fronte uisum fuit prædia uendita metiri debere ad mēsuram loci vbi sita sunt. ex decisione Alberici. in l. arbitrio. §. de eo in fi. ff. de dolo. vbi post Guid. de Suza, concludit attendendam esse mensuram loci ubi est fundus, et mouetur argum. l. si prædium. C. de pred. minorum. quem refert et sequitur Alcia. in l. uinum. nu. 33. ff. si cert. peta. cui accedit dictum Oldra. consi. 167. nu. 1. dicētis esse considerandum ualorem beneficij habita ratione loci vbi est situm, non autem vbi impetratum extitit, argu. l. uinum. ff. si certum peta. l. fina. ff. de condict. trit. quia in

2 eo loco † uidetur contraxisse, vbi soluere se obligauit. l. contraxisse. ff. de actioni. et obligation. l. 3. ff. de bonis auth. iud. possiden. et l. hæres. §. fin. de iudicijs. et Oldra. citat Alex. consi. 21 nu. 3. uolu. 2. quod est repetitum. consil. 37. uolu. 5. Hanc opinionem sequitur Fabia. in tract. de empt. et uendi. in 5. parte principali. col. 4. uers. item quod de moneta. argu. l. ratio. §. fina. ff. de action. empti. et l. contraxisse. ff. de actioni. et obliga. quem refert et sequitur Alc.

Alc. resp.72. nu.6. & 7.et resp.69.num.1. post Hostiensem, Petrum de Monte. Io. Roi.in locis per eum allegatis ex quibus dicit, hanc esse communem cōclusionem contra Bartolum.in l. semper in stipulationibus.ff.de regu.iuris.et respōdet ad l. si fundus.ff.de euictioni.

3 Pro contraria uero opinione, †uidetur doctrina Bart.in d.l.semper in stipulationibus.ff.de regu.iuris. ex illa lege quæ videtur clara,dicit enim semper in stipulationibus, id sequimur quod actum est, vnde si non apparet, quid actum est, consequens est, vt id sequamur, quod in actiōe in qua id actum est frequētatur, et allegat Bart.text.in l.si.fundus.ff.de euictioni. et respondetq; ad l.contraxisse.ff.de action. & obligatio.dicens eam loqui, quo ad forum.idem firmat in d.l.contraxisse.quam refert et sequitur Alex.in d. consil.:2. nu. 37.supra citato, vbi post Bald. Cynum, Specul.et Docto.in c.quod clerici.de foro competen. per eum allegatos concludit, obseruantias loci celebrati cōtractus attendi debere, et cum hanc opinionem ponat ultimo loco,dicitur eam sequi. ut idem Alex. not.consi.121 col.fin. uol.1.& Bart.in d.l.semper in stipulationibus, sequitur ibi Dec.numer.9. & allegat d.l.si fundus & l.quod si nolit. §.qui assidua.ff. de ædil. edicto. l. si prius· §. placuit. ff. de acqu. plu. arc. c. cæterum de donatione & Cagno.ibi nu. 5. dicens eam esse communiter approbatam, et opinionem hāc Bartol. sequitur etiam Socinus. consil. 247.colū. 4. uers.non obstat, quod tertio loco,ubi pariter respondit ad l. 3. ff.de bonis auth.iud.possid.& l. contraxisse.ff.de

4 actionibus,& obligationibus,†dicens illas procedere respectu fori. quos reffert & sequitur Brunus in tract.de augumento monetæ, in ultima conclusione colū. 11.uersi.etsi sit.addens Ioan.Andream sequi hanc opinionem, Paris.consil.64.col. 1.& cons.88.nu.37.uol. 1. Afflictus decis. 363. & hanc opinionem, etiam, sequitur dominus meus Purpurat. in l. uinum nu. 93.post Ang. Thomam Parpal. Pract.Papiē.Ias.per eum citatos, quibus addo Barbat.consil.14.colum. antepenultima, cum duabus sequentibus, uolum. 2. ubi plura hinc inde allegat, & concludit,attendi locum contractus, & respondet adductis in contrarium Raphael Cuman. consil. 26. per locum a speciali in dote l. exigere dotem de iudiciis, Soci. Iunt. consil.148. nu.5.uol. 3.Rui.consil.117.nu. 11. uolum. 5.plura ad hæc allegat Port.post hæc per secta uisus, lib.5. c. 31. Hanc opinionem, sequitur Innocentius, in c.1.numer.7. de consuetudine,per text.in l. 1.in principio. ff.de usuris, facit pro hac parte doctrina Bar.cōmuniter approbata in l.cūctos populos, nu.15.C. de Summa Trinit. quod in ijs quæ respiciunt solemnitatem, & ordinationem actus,item & litis decisionē, attenditur statutum, & consuetudo loci contractus, quod etiam firmat, Ias.consi. 133.num. 16. uol.4.dicens Doct.ita communiter tenere,allegat, l. si fundus. ff.de euictionibus, quam etiam in simili casu citat Alex.consil.49.nu.4. & sequ.uol.5. et licet ego cum aliquibus ex Ill. Senatoribus fuerim in hac secunda opinione,uti de iure ueriore.& crebriore, attamen maior Excellentissimi Senatus pars. æquitatis quadam ratione mota, primam sequuta est sententiam. et ita censuit in causa Domini Alerami de Ponte Ciuis Montisregalis,contra Dominum Petrum Begiamum Condominum. S. Albani.

SVMMARIVM.

1 *Actioni cuilibet et iuri spacio xxx. annorum præscribitur, & nu. 16*

2 *Ius offerendi,an dicatur ius uel facultas,& quomodo facultas a iure cognoscatur.*

3 *Debitor congruo tempore offerendo debitum, uel soluendo,potest facere ut sibi actio pignoratitia nascatur,quæ antē oblationem,aut solutionem nō competeret.*

4 *Negligentia in Preambulis excludit a petitione sequentium.*

5 *Præscriptio xxx. annorum currit negligenti & odio non petentis, & in ea,bona fides, & titulus non requiritur de iure ciuili.*

6 *L.in bello. §.si quis seruum. ff. de capt. & postlim. reuersis inducitur, & nu.18.declaratur.*

7 *Quæ sunt meræ facultatis nullo tempore præscribuntur.*

8 *Pignoris uendicatio semper permittitur. & in antecedens necessarium permissa esse censetur oblatio debiti,quæ præambula est rei uendicationis.*

9 *c.fin. de præscriptionib. etiam in actionibus personalibus locum habet.*

10 *Correllatiuorum eadem debet esse dispositio.*

11 *Creditor possidens pignus ex quo fructus percipit,eos in sortem computare tenetur.*

12 *Lex, nec creditores. C. de pignora. actione declaratur.*

13 *Præscriptio quælibet ad eum finem ordinatur,ut extinguat aliquod ius formatum.*

14 *Iuri offerendi nō præscribi cōmuni opinione Doctorū receptum est, & dicitur de casibus in quibus non currit præscrptio,nu.17*

15 *Creditor possidens pignus representat personam debito-*

bitoris, & dicitur procurator ipsius in pignore.

DECISIO CXV.

Iuri offerendi an perscribi per creditorem possit, & ius quomodo a simplici facultate differat.



DEBITOR creditori pignus tradidit, pacto adiecto, qd sibi liceret quandocunq; pignus luere. Lapsis 30. annis a die traditionis pignoris seu hypothecæ constitutæ, debitor solutionem obtulit, quam recipere recusauit creditor, opponens se præscriptione longissimi temporis aduersus dictam luitionem seu ius offerendi tutum esse, quæsitũ fuit, præsupposito lapsu dictorum 30. annorum a die traditionis pignoris, an censeatur præscriptum actioni pignoratitiæ seu iuri offerẽdi aut luendi pignus, a qua quæstione tractanda libenter abstinerem, tum propter illius difficultatẽ, cum ob ingenioli mei habetudinem, nisi sacri Senatus præcepto, cui parere par est ad id cogerer, quo fit ut si omnia bene ut oportet digesta non uideantur, id imbecilitati stomaci mei, qui pauca digessit attribuẽdum est. Prima igitur facie dicẽdum uidebatur præscriptum esse argumentis infrascriptis.

1 Primo † quia spacio xxx. uel quadraginta annorum omni iuri, & actioni præscribitur, l. sicut, et l. omnes cum similibus C. de præscriptio. xxx. uel xl. annorum, ius autem offerendi est ius, ergo ei per illud tempus præscriptum esse dicendum est.

Nec obstat, quod ius offerendi dicatur potius facultas, quam ius tamquam in facultate sit uelle offerre seu luere, aut non facultas autem impræscriptibilis sit. l. uiã

2 publicã. ff. de uia publica. † Quia ius esse, non autem facultatem potius dicendum est, ex doctrina Barto. in l. 1. ff. de condic. ex lege nu. 4. uersi, iuxta prædicta quæro in casibus in quibus, &c. ubi dicit, omnes leges de prescriptione loquentes, de prescriptione contra iura, non de præscriptione simplicis facultatis intelligi debere, quæ facultas simplex consideratur, cum aliquid alicui permittitur causa iuris sui conseruandi. l. in re mandata. C. mand. l. prima. C. de sacrosanctis ecclesijs. Sed ubi, id quod est in potentia tendit ad nouam iuris acquisitionem, tunc illa potestas non est mera facultas. sed ius l. licet. C. de iure deliberan. Nam adire uel non adire hæreditatem, consistit in mera facultate, & uoluntate. §. penultimo, Inst. de hẹred. qualit. & different. postquã autem quis adijt, tunc ex ipsa facultate adeundi, nouum ius acquisitum hẹredi dicitur, quia hæreditaria bona, et iura ipso iure transeunt in hæredem l. cum hæredes in princ; ff. de acq. possessione et præscribitur tunc contra hẹredem. sic ergo in casu nostro dicẽdum uidetur, cum illa facultas, quam habet debitor offerendi debitũ creditori ut uat pignus. tendat ad acquisitionem noui iuris, nempe ut pignoratitia actio nascatur, quæ tunc demum soluto uel oblato debito competit. l. si rem alienam. §. omnis. ff. de pignorat. actio. §. fi. Insti. quib. mo. re. contra obl. ergo ius est, & non simplex facultas, & consequẽter spacio 30. annorum sublatum fuisse, dicendum est.

Secundo dicitur hoc longissimo tem-

3 pore pscribi actioni pignoratitiæ, † quia debitor congruo tempore offerendo debitum, uel soluendo potuit facere ut sibi actio pignoratitia nasceretur, argu. l. qui potest facere. ff. de regulis, iuris, quod cum non fecerit, tanquam ualenti agere, cucurrit præscription. l. 1. §. fin. a contrario sensu C. de annali, except. et hac ratione, hanc opinionem tenet, gloss. in l. cum notissimi. §. sed cum illud. C. de præscript. xxx. uel xl. annorum, quam etiam sequitur, gloss. in l. pignori. ff. de usucapionibus, in d. l. si rem. §. omnis. ff. de pignoratitia, actio. & in d. l. prima. §. fina. in gloss. magna. in uerbo pro socio. C. de annali, exceptio. Nec obstare uidetur quod dici posset, ante solutionem uel oblationem debiti non esse natam actionem dicto §. omnis, ergo ante natiuitatẽ eius præscriptionem currere non potuisse cum non entis nulli sunt qualitates. Quia responderi potest, imo natam esse actionẽ, licet intentari non potuerit, argumento eorum quẹ dicuntur de actione tutelẹ, & quibusdam alijs actionibus. l. si tutor. §. fin. & l. seq. ff. de tutel. & rationib. distrahend. Vel secundo, respondetur, quod licet prẹscriptio non incipiat currere, nisi tunc demũ, quando cum earí ctu, actio competit, hoc est, qñ intentari potest, attamen prẹscribitur iuri offerendi, per quod ipsa actio in esse deducit, aut saltẽ facit ut in effectu competat: et sic su-

blato iure offerendi, consequenter etiam tollitur pignoratitia actio, cum sit sequel la ipsius, uulg.l.cum principalis.ff.de reg. iuris.

4 Tertio præmissis accedit,† negligētiam in præambulis excludere a petitione sequentium l.1.& l. scimus.C.de inoffi. testamen.vbi negligentia in quærela exclu dit a petitione hęreditatis, cuius quærela est præparatoria, sed ius offerendi est præambulum actionis pignoratitię d.l.si rem.§.omnis.ergo negligentia debitoris in offerendo, uel soluendo debito excludit eum a petitione pignoris per actionem pignoratitiam.

Quarto, quod iuri offerendi præscriptum censeatur, probatur,† quia præscrip-
5 tio xxx.vel quadraginta annorum sui na tura currit propter meram negligentiam non deducentis ius suum, & odio non petentis, quamuis nunquam interpellatus fuerit, neq; in ea iure ciuili requiritur ulla bona fides, aut titulus, sed consideratur duntaxat mera negligentia, glos. & doct.in l.fin.C.de ędicto. D. Had. tol. & l.si quis emptionis.C. de præscriptionib. xxx. vel xl.annorum cum similibus: ergo cum per illud tempus debitor fuerit negligens soluere uel offerre debitum merito propter suam negligentiā iuri quod habet, præscriptum fuisse dicendum est.

Quinto huic opinioni famulatur ratio quia nisi dicamus eo tempore pręscribi iuri offerendi, nullus vnquam finis rei inuenietur.ut dicit tex.in l. si finita.§.postea autem.ff.de damno infecto,& in hanc sen tentiam adducit illum textum glo. ibi in verbo, finis rei inuenietur, quę dicit, hic est argumentun pro sententia Bulgari, sci licet quod iūs offerendi tempore tollatur.

Sexto pro hac opinione videtur textus expressus in l. in bello.§.si quis seruum.
6 ff. de capt.† & postliminio reuersis vbi emens seruum captum ab hostibus præscribit aduersus ius offerendi prętium, quod competit domino pro redimendo seruo ab emptore, quam legem ad id addu cit Io. de Imola in d.l.pignori,ff.de vsuca pionib.vbi hanc opinionem amplectitur eandem vltra glos. supra recitatas. tenet Ang.in d.l.pignori.& in l.si finita.§.postea autem. ff. de damno infecto, & ibi etiam Imol.glo.in l.nec creditores.C.de pignorat. actio.Socin.iun.consl.145.nu. 37.vol.1.Ang.consil.55.quem reffert et sequitur.Dom.Craue.de Antiqui.temp. in 4.parte.nu.254.Bal.in c.pastoralis col. 1.versic.quæro nunquid missus; de offi. ordinarij.& c.1.nume.7.de feudo dato.in uicem leg. commisse, & in.§.porro.qualit. feud.olim alien.poterat. Azo.in summa titu.C. de præscriptione. xxx. vel xl. annorum.Ang. Aret.in.§.actionum.col. 25.& 26. versicu. aduertas tamen an sit necessaria, Inst.de actionibus vbi conclu dit quod omni iuri offerendi, hoc est tam illi quod competit debitori aduersus creditorem, quam etiam iuri competenti secundo creditori aduersus primum præscribitur.d.l. cum notisimi.§. sed cum illud. & §.eodem iure. affirmatq; hanc esse communem opinionem. Balb. in tract. de præscriptionibus in 4. parte. 5. partis principalis.in secundo quæsito, concludens cōmunem opinionem esse cum glo. in d.l.cum notissimi in.§.sed cum illud, in uerbo conatur.eandē ēt opinionē sequitur.Negusan. in suo tractatu de pignori. in 3.membro.5.partis num.94.& seq.vbi pariter affirmat, quod tā in debitore quā in secundo creditore, qui potest offerre primo, tali iuri offerendi præscribitur spacio. xxx. annorum sequitur etiam hanc opinionem Bald.in d.l. cum notissimi. in §.sed cum illud. qui distinguendo tenet. iuri offerendi, quod competit debitori aduersus creditorem, præscribitur, & dicit contra Bar. ita esse in condictione iuris offerendi secundo creditori, vt aduocet hypothecā a primo, sicut debitori ut aduocet pignus a creditore, & tamen potestati offerendi primo creditori a secundo pręscribitur.d.l.cum notissimi.§.sed cum illud.Idē ergo esse deberet in iure offeren di conpetēti debitori contra creditorē, et nouissime eandem opinionem sequitur. Cagnol.in l.2.nume.81. versi.ad sextum. C.de pact.inter empt. & vendit.& alij plu res citati a Pari.cons.92.nu.9.& 10.vol.3. Ex quibus omnibus concludendum videretur iuri offerendi, & consequenter etiam actioni pignoratitię fuisse præscriptum.

Pro opinione autem negatiua proinde contraria adducuntur infrascripta fundamenta rationes, & authoritates
7 Primo † quia ea quę sunt meræ facultatis, nec longissimo tempore præscribuntur. l. viam publicam. ff. de via publica cum similibus at offerre debitum est in mera facultate, & voluntate ipsius debitoris ut ex ipsa patet, ergo illi præscribi non potuit.

Secūdo ꝑ hac opinione facit qđ dicit̃ uno concesso

concesso omnia censeri concessa quæ ad illius executionem sunt necessaria l. 2. ff. de iurisd. omniũ iud. cum similibus. At pignoris uendicatio semper permittitur gl. in d.l. pignori. ff. de usucapionib. per l. male agitur. C. de præscriptio. 30 uel 40. annorum, oblatioq; debiti est preambulum necessariũ ad rei uẽdicationẽ, d.l. nec creditores. C. de pignorat. actione, ergo nec iuri offerendi præscribitur. Et huic argumento conforme uidetur aliud, quod ex l. oratio ff. de sponsalib. & c. cum quid de reg. iur. in 6. sumitur, si ergo non præscribitur rei uẽdicationi, nec dominio, nõ ẽt debet posse præscribi, iuri offerendi quo sublato, censetur ẽt per indirectum præscriptum dominio & rei uendicationi.

Tertio hanc opinionẽ tuetur sequens argumentũ, dato qđ ius offerẽdi nõ esset mera facultas, sed ius acquisitũ seu formatũ ex cõtractu p̃cedenti expresso, siue tacito ex legis dispositione certi iuris est pp scientiã rei alienæ, nulli iuri sit actioni reali uel personali p̃scribi potest, late Fulgo. cons. 122. per tex. in c. fi. de pręscriptionib. cuius tex. dispositio sm̃ cõnem opinionẽ locũ habet ẽt in personalib. actionib. sed posidẽs pignus hẽt scientiã rei alienę. & iuris luendi cõpetẽtis debitori; ergo huic iuri p̃scribere nõ põt, & hoc fundamẽto hanc opinionẽ defendit, Paris. d. cõs. 92. nu. 25. & pluríb. seq. uol. 3. ubi num. 31. respondet ad consiliũ Ang. 55. & nu. 36. respõdet ad obiectũ factũ de præscriptione legati nõ agniti, & hoc fundamentũ munitissimũ uidet, quia si nulli iuri seu actioni præscribitur propter malã fidẽ eius qui obligatus suo contractu, & nemo inuitus agere cogitur, ut in rub. C. ut nemo in ui ager. uel accusa. cogat. sic nõ põt huic iuri offerẽdi p̃scribi ab eo qui promisit accipere maxime in iuramento.

Quarto, pro hac sententia uidet urge-
10 re argumentũ seques, † correlatiuorũ idẽ est iudiciũ eadẽ disciplina ac dispositio, l. 1. C. de cupressis, ex luco. Daphn. libr. 12. l. fi. C. de ind. uid. toll. & ibi late Ias. l. fin. ff. de acceptil. cum emptor. ff. rescindend. uendi. regulaq; correlatiuorum, dicitur regula pariter secundum Bald. in l. cum te in Gallia, C. si cert. petat. creditorq; & debitor sint correlatiua, at debitor non posset præscribere aduersus creditorem, l. 1. C. si aduers. creditorem, & d. c. fin. ergo nec pariter creditor aduersus debitorem.

11 Quinto, prædictam opinionem auget infrascriptum fundamentum ad quod rogo animaduerti. creditor posidẽs pignus & percipiens fructus, dicitur eos pro soluto habere, cum singulis annis extenuẽt sortem, l. Titia ff. de solutionib. l. 1. & 2. C. de pignorat. actione, cum similibus, ergo frustra de præscriptione iuris offerendi quæritur, quia aut fructus tot annorum sunt percepti quorum æstimatio absorbet sortem, & tunc de iure offerendi non est quærendum, cum solutione integre facta non ius offerendi, sed pignoratitia nata censeatur, d. §. omnis. Aut fructuum æstimatio sortem non absorbet, & tunc singulis annis quibus sunt percepti fructus, dicitur interrupta præscriptio. d. l. cum notissimi in principio. Nam dicitur, debitor singulis annis offerre, & creditor accipere, & sic uolontarie partem crediti sibi solui iuribus supra allegatis. Aut uero tot annorum fructus percipit, ut facta æstimatione non solum satisfactum debito dicatur, uerum etiam alij supersint fructus, & hoc casu præscribi non potest propter scientiam rei alienæ: & malam fidem, uitiumq; furtiuitatis, l. si quis nec causam. §. si pignori. ff. si cert. petatur.

Sexto dato quod ius offerendi sit ius,
12 non mera facultas, † uidetur casus in terminis in d. l. Nec creditores. C. de pigno. actione, ubi creditor non potest se muni- re præscriptione longi temporis aduersus debitorem offerentem debitum, & petentem res pignori traditas, & licet textus loquatur, de præscriptione longi temporis, attamen debet etiam intelligi de præscriptione longissimi temporis, quia intelligendo de præscriptione 10. uel 20. annorum inepta fuisset decisio illa, cum decennale uel Vicennale tempus non conueniat in pręscriptione iurium, simili argumento utitur Iason, in l. licet, nume. 4. C. de iure deliberandi, qui allegat textum in c. placuit. §. potest, 16. quęstio. 3.

Septimo pro hac parte facit quod di-
13 citur † omnem pręscriptionem pręsupponere aliquem finem, & ad eum ordinari, nempe ad extinguendum aliquod ius formatum. ut ff. & Cod. de pręscriptioni Bartol. in d. l. pignori. ff. de usucapionibus, sed per pręscriptionem ius offerendi quod competit debitori non extinguitur dominium debitoris, nec aliqđ acqritur creditori, d. l. nec creditores, ergo sine effectu est dicta p̃scriptio. & hãc

opinionem sequuti sunt infrascripti antiqui Doct.Iacob.d.Aretio, Iac.de Rauenna.Guid. de Suza. Roger. Mar. Irner. Vincentius, Andreas.Iac. de Arena.Gulielmus de Cuneo.quos reffert et sequitur Bar.re.pbata gl. in d.l.pignori.ff.de usucapionib.& ibi Alb.dicens Doctores ita tenere.Idē Alb.in d.l.si rem.§. omnis.ff. de pig.actione, et rñdet ad aliqua quæ in cōtrarium adducuntur: & in l.si finita.§.postea autē.ff.de dāno infecto, & ibi etiā Roman.& Bal.Iac.a S.Georgio,in l.licet,C. de iure delib.Bal.conf.342. uol. 1.Bart.in d.l. cum notissimi. §. sed cum illud. C. de præscriptione.30.uel.40.annorum, & ibi etiam Alberic.nu.4. & 5. ubi dicit antiquos, & Modernos sui temporis ita tenere, & respondet,ad l.qui potest ff. de reg. iur.Sal.nu.8.& 9.dicēs Doct.ita communiter tenere,Cast.in d.l.pignori & in d.l. si rē.§.omnis.ff.de pignorat.act.Io. And. in c.quoniam frequenter.§. fin. quem ibi reffert, & sequitur. Anto. & etiam Abb. nu.44.Card.& Bal. ut lite non contest.citatur, Barba.consil.51.nu.9.uol.1. & cōsi. 42.col. penul.in ult.dubio.uol.4. Practic. Pap.in forma responsionis rei, in uerbo præscriptionis,num.24.ubi enumerat ius offerendi,inter casus,in quibus non currit præscriptio. & etiam in fin.Chass.consil.xi.nu.17.post plures per eum citatos, dicens doctores,ita cōmuniter tenere,ponens pulchram distinctionem, qua tollitur fundamentum partis contrariæ, in l. cum notissimi. §. sed cum illud.C.de præscr.30.uel 40. anno.latissime Petrus Gera.singul.18.a num.2.usq; in fin.ubi multis fundamentis,& authoritatibus, defendit hac opinionē præsertim, si pactum sit iuratum Alci. in rubri. de prescri. nume. 64. adducitur Crotus in l.nemo potest in ulti.dubio ff.de leg. 1. Fabi.de empt.in 3. quæst.7.quæst. princip. Parif. consil.92. uol.3.Procedit autem hæc opinio,maxime de iure canonico s̄m q̄d, non procedit præscriptio cū mala fide iux.c.fi.supraallegatū de præscript.ita dicit Abb.loco supra citato,qui etiā dicit, quod creditor possidet pignus quo ad omnia, præterquam quo ad præscriptionem.l.serui nomine ff. de usucap. unde non pōt creditor præscribere,sed tm̄ debitor, alias contingeret,q̄d duo simul eandē rē præscriberēt insolidū, quod non est dicendū, ut notatur,in reg. sine possessione,de reg. iur. in 6.facit etiā quia si diceremus, quod iuri offerēdi præscribitur, sequeretur istud absurdum.s.

quod utsupra dictū est, per indirectū, tolleretur rei uendicatio. quod non est dicēdum, quia rei uendicatio semper cōpetit debitori d.l.nec creditores, & not.glo.in locis supraalleg. Vnde ne istud inconueniens sequatur, dicit Cynus tenendā esse hāc opinionē, quē refert & sequitur Sal. in l.1.§.fi.C.de annali exceptione. Præte-
15 rea ut inquit Salicet.in d.§. † sed cū illud. creditor possidens pignus, representat imaginē debitoris, & dicitur procurator ipsius in pignore, d. §. sed cum illud,& l. creditori ubi Pau.de Cast.& Doct.ff.de oper.no.nun. ergo contra debitorē circa respicientia ipsum pignus, præscribere nō debet.Postremo dicit Salic.cum creditor excipit de pignore,non pōt contra oblationem debiti dicere se præscripsisse, ex quo fatetur se continuo pignoris loco rē tenuisse, quia ex hoc apparet de animo præscriptioni contrario,nam aut non retinet rem illam loco pignoris, sed ut quilibet, ergo frustra de illo queritur. Aut loco pignoris rē habet, & tunc uerificatur intentio debitoris,quia fatetur creditor se tenere s̄m pignoris naturam, & sic animo restituendi,quandocunq; debitum, offeratur, & hæc opinio multomagis procedit,si in pacto sit apposita dictio quādocunq;, de qua supra decis. 69.late scripsimus, & tenendo hanc opinionem negatiuam ad contraria responderi potest, ut per Paris. & Chass.consilij supra citatis.
16 † Quibus etiam potest respōderi, et primo ad id quod dicebamus omne ius,omneq; actionē eo tp̄e xxx. annorū tolli, responderi potest,illud uerū esse, & procedere in iure formato, & in actione iā nata efficaciter, sed ius offerendi nō est ius omnino, formatum,ita.n.communiter cōcludūt Doctores in locis sup.allegatis. ergo huic iuri, non præscribitur.

Nec obstat, quod dicit Bar.in d.l.1.ff.de condict. ex lege,quia debet intelligi q̄ loquātur de iure formato, cū nō loquāt expresse de iure offerēdi, & ita intelligēdus est,ne cōtrarietatis uitiū incurrere uideatur: cum firmissime ipse teneat in locis supra adductis,q̄d nō p̄scribat iuri offerēdi.

Nec ēt aduersatur q̄d secūdo loco dicebamus actionē iā natā ēe,licet intētari nō potuerit, & sic ipsi actioni natę potuisse p̄scribi, q̄a rñdet, q̄d lz sit nata,attñ p̄scriptio cōtra eā currere nō dēt, nisi cōsidrato effectu ipsius, hoc ē utsup.diximus qñ pōt intētari, ita dicit gl.in d.l.1.§.fi.prope finem. C.de annali exceptione, cum ergo

non potuerit intentari, merito contra eã, prescriptio currere non debuit.

Non mouet quod potuit facere, & sic tanquã ualẽti agere cucurrit prescriptio, quia rñdetur, quod illud habet locũ in iure formato, secus in iure offerendi quod non est ius formatum. ut supra diximus. ita respondet Alb. in d. §. omnis, alio modo respondet, etiam Bald. in rep. l. fin. col. 10. uers. sed contra hoc oppono. C. de praescriptio longi tempo.

Non obstat, quod praescriptio xxx. annorũ sui natura currat pp merã negligentiam, quia respondetur, istud uerum esse
17 in casibus, in quibus currit praescriptio, sed cum ius offerendi connumeretur. inter casus, in quibus non currit praescriptio, ut not. Balb. in d. tractatu de praescriptionibus, in prima parte, sextae partis in duodecimo casu, necnon Practic. Papiensis loco iam dicto. merito non habet locum argumentum, uel aliter, & melius respondetur, quod cum creditor mutuauerit debitori pecuniã, ut ea quandiu uellet uteretur ac frueretur, & ipse uteretur, pignore, non potest ei obijcere, huiusmodi negligentia, ex quo consensit ita in effectu uult dicere Sal. in d. l. 1. §. fi. C. de annali. except. & per haec remanet ẽt sublatũ id, quod primo loco dicebamus.

18 Non obstat, † textus, in d. l. in bello, in §. si quis seruum. ff. de captiuis, et postlim. reuersis, quia respondetur, ibi speciale esse, ut facilius homines inuitentur, ad redimendum captiuos, ideo introductũ. est, ut redimens possit prescribere, iuri offerendi pretium, quod competit domino, ergo in contrarium est ius commune, l. ius singulare ff. de legibus, & sic retorquetur, arguendo a speciali quod argum. forte est. l. ius singulare. ff. de legi. c. quae a iure de reg. iu. in 6. uel secundo respondetur, quod ibi redemptor possidebat, seruũ redemptum sibi, & pro se & non alteri, creditor autem possidet pignus ad utilitatem debitoris. d. l. serui nomine. ff. de usucapionib. ita respondet, Sal. locis supra allegatis, & hãc opinionẽ ultimã stãte praesertim mala fide causata ex pacto sequutus est Senatus ueluti equiorẽ et ueriorẽ, in causa filiarum Blasii Bilie. & Simonis Do. de loco septimi Rouerari, et post hec scripta reperui Didacum, de hac questione diserte scripsisse lib. 1. uariarum, resolut. c. 9. Porti. in suis regul. & commun. conclus. lib. 3. c. 32. & 33. Domin. Roll. a Val. praesem Marchionalem, Meritissimum, consilio 21. uolum. 2.

SVMMARIVM.

1 *Iudex secularis in remedijs possessorijs beneficiorum praesertim, retinendae, et recuperandae possessionis, cognoscere potest.*
2 *Notorius deffectus proprietatis impedit restitutionem possessionis, spoliato fieri, & numero, 8. declaratur.*
3 *Beneficium, Parrochiale alteri annexum non dicitur uacare, nec uti uacans, impetrari potest.*
4 *Iudex secularis super notoria exceptione proprietatis alicuius beneficij cognoscere potest.*
5 *Beneficij unio, siue annexio, ex eo probatur, quod spacio quadraginta annorum tanquam annexum, & unitum, possessum fuerit.*
6 *Spoliatus ante omnia est restituendus.*
7 *Titulum coloratum probari sufficit in remedio, recuperandae possessionis beneficiorum. Et quis dicatur titulus coloratus.*
9 *Beneficiorum unio siue pluralitas curam animarum habentium omni iure, diuino canonico, & tituli est probibita.*
10 *Abbatis opinio in c. in litteris, de restitut. spoliat. reprobatur.*
11 *Praescriptio tanti temporis cuius initij memoria non extat in contrarium, requiritur, ubicunq; de quasi possessione, & praescriptione sine titulo agitur, & ubi iuris communis praesumptio est contra praescribentem.*
12 *In praescriptione quadraginta annorum debet allegari, & probari titulus.*
13 *Ad praescriptionem temporis immemorabilis probandam, plura requiruntur.*

DECISIO CXVI.

An remedio recuperandae possessionis, beneficialibus obstet exceptio deffectus proprietatis. & an iudex secularis in remediis possessoriis beneficiorum cognoscere possit.



EX actis, agitatis inter Reuerendissimum, Episcopum Senetensem, conuentum ac Reuerendum, Dominicum Blancum Elemosinarium, Serenissimi Ducis, agentem remedio possessorio recuperãdae seu reintegrande, possessionis, Prioratus, siue ecclesie, Parrochialis oppidi de Alos, diocesis, Senetensis, & comitatus Nicie, coram prefecto uti delegato Ducali, & Senatui transmissis, dubium proponitur, an Prefatus Dominicus Blancus sit restituẽdus in possessionẽ pdicti beneficij nõ obstante exceptione ab ipso episcopo

proposita, scilicet prædictum beneficium esse unitum, & de membris dicti Episcopatus. Et ommissa quæstione, an iudex secularis possit, in remediis possessorijs,
1 præsertim† retinēdę, & recuperandę possessionis cognoscere, cum crebrior opinio Canonistarum, & legistarum sit posse: quos citat Doctissimus Didacus. Practic. quæst. cap. 35. licet rationibus, & authoritatibus, per eum allegatis, contrariū, quando agitur inter clericos, teneat, cui communioni oppinioni addo Ferret cōs. 1. nu. 15. uideretur dicendum, prædictum Blancum agentem non esse restituendum in possessionem dicti beneficij, etiam posito, quod probauerit uim fuisse, & esse clericum, & dicti beneficij possessionem apprehendisse, uirtute collationis eidem Blāco factæ, de dicto beneficio tanquam vacante a nuntio Apostolico, & a Sede Apostolica confirmatæ, cum proponatur, titulum illum non esse coloratum, quinimo illegitimum, & reductum ad non titulum, quo fit, ut dicatur, eidem Blanco obstare notorium deffectum proprietatis, afficiētem ipsam proprietatem, & possessionē,
2 qui Notorius † deffectus impedit prædictam restitutionem fieri. ut concludit late Abb. post Inno. in c. in litteris, num. 27. & seq. extra de restit. spoliatorum. Rotta in nouis deci. 3. & deci. 21. de resti. spo. & in anti. deci. 7. & 46. Capell. Tholo. deci. 15. & ibi Auffreri. Guid. Pap. q. 85. nu 1. post Ioan. Andr. loco per eum citato, Cassiad. decis. 1. & 4. eodem tit. Parisi. late consil. 12. nu. 2. & pluribus seq. uol. 4. Ias. & Alex. in l. naturaliter. §. nihil commune ff. de aq. poss. Fel. in c. si constiterit de accus. Hipo. sing. 11. Bertram. consi. 235. nu. 6. in 2. par. Ferretus consi. 1. nu. 2. post Innocen. Bar. Ang. Abb. & Deciū ex quibus patet hāc esse cōem opinione & exceptio proposita per dictum Episcopū est notoria, attentis testibus & alijs iuribus, in actis productis, quibus, dicitur constare prędictum beneficium esse annexum Episcopatui. ergo impedit dictam restitutionem, quod autem allegata exceptio secundum iuris dispositionem sit impeditiua tituli seu collationis factæ probatur. ex text. in c. super eo de præbend. lib. 6. iunct. glo. in uerbo nō obuiet, ubi beneficium † Parrochiale alteri annexum non dicitur uaccare,
3 nec uti uaccans potest impetrari. Idem firmat Fed. de Senis. consil. 200. circa medium. Cald. in titu. de reb. eccles. non alienand. consi. fin. Felinus, in c. in nostra, nu. 30. de rescriptis, faciunt nota in c. sicut unire de excessi prælata, & quæ late scribit Paris. de unione, consi. 5. nu. 1. & pluribus seq. uol. 4. Nec obstat quod dicitur prædictam exceptionem concernere causam proprietatis, ideo non posse Iudicem secularem de ea cognoscere, quia cum prædicta exceptio, proponatur. notoria de ea legitime poterit per Iudicem secularem incidenter, cognosci, ut late uoluit Guid. Pap. quæstio. 1. 71. & 85. quam reffert & sequitur, Ferretus, consil. 3. nu. 14. & seq. & cons. 16. nu. 6. & consil. 23. num. 3. & sequ. ubi concludit quod cum cōstet de non titulo, non habet locum possessorium remedium in beneficialibus, iuxta, not. in c. 1. de reg. iuris, in 6. Nec uidetur obstare replicationem, qua contenditur, non esse probatum dictum beneficium esse membrum Episcopatus, eiq; annexum & unitum: tanquam non constet de ipsa unione, siue annexione. et testes examinatos non probare possessionem tanti tēporis, cuius initij memoria non extet in contrarium, quia ad hoc respondetur, suf
5 ficere† probare beneficium illud fuisse possessum tanquam annexum, & vnitū. spacio quadraginta annorum, ut concludit Boerius decis. 345. nu. 6. post plures Doctores per eum relatos. quem reffert, & seq. Rebuffus, in tit. de vnionibus, beneficiorum, nu. 34. sed ex testibus prædictis, dicitur probari, Episcopos Senetenses, successiue possedisse prædictū, beneficiū ultra quadraginta annos. ergo dicetur, probata prædicta præscriptio.

In contrarium uero quod non obstante exceptione ab Episcopo opposita, debeat Dominus Blancus restitui in posses-
6 sionem dicti beneficij facit regula, † quod spoliatus ante omnia sit restituendus c. redintegrandæ 23. q. 1. cum similibus, & d. c. in litteris ubi communiter Doct. de restitutio. spol. Guid. Pap. decis. 1. & 85. ubi expresse dicit in hoc remedio recuperandę
7 sufficere titulum coloratum, eumq; † dici coloratum, quoties ab habente potestatē, conferendi processit, & non exigi, ualiditatem tituli, nisi quo ad formam extrinsecam, cum de eius ualiditate uel inualiditate quęstio non admittatur; quem refert & seq. Ferretus, consil. 1. nu. 5. post Cald. Abb. Lap. & Rottam, per eum allegatos. Natta, consil. 411. nu. 9. & ante eum Dec. consil. 220. nu. 2. Paul. de Castr. cons. 353. nu. 4. libr. 1. At in casu proposito probatū dicitur, prędictum Blancum fuisse, & esse

se clericum, habereq; collationem confirmatum a Summo Pontifice, ac in eius ex ecutionem apprehendisse possessionem, dicti beneficij, ergo non obstat nec admittenda est prædicta, exceptio inualiditatis tituli.

8 Non obstat † in contrarium adducta, & primo doct. Abb. in c. in litteris, nu. 17. & seq. cum alijs supra citatis, quia loquũtur, quando exceptio deffectus proprietatis est Notoria, nec indiget altiori indagine, ita nominatim, respondet Ferretus, consil. 4. nu. 5. post alios per eum citatos, in præmisso uero casu exceptio proposita non est notoria, sed indiget altiori indagine, cum unio siue pluralitas beneficiorum, & dignitatum sit contra iuris communis dispositionem, ut latissime, concludit Ferretus, consil. 32. numer. 1. &
9 seq. constanter affirmans pluralitatem † beneficiorum curam animarum habentium omni iure tam naturali, quam ciuili & Canonico esse prohibitam, faciunt c. refferẽte. c. ad hæc & seq. de præb. ergo admitti non debet dicta exceptio. Item respondetur Abb. & alios loqui & debere intelligi quando exceptio, deffectus proprietatis notoria proponeretur, Coram Iudice Ecclesiastico, competenti, nõ autem Coram Iudice seculari omnino incõpetenti, c. decernimus, de iudicijs, c. Messana, & c. sacrosancta, de electione, ita expresse, respondet Ferretus, consi. 7. num. 1. 10. & 11. post Io. Andr. Philipp. Franc. Abb. Bellam. Decium per eum allegatos, & cons. 10. nu. 10. & seq. consi. 27. nu. 3. & seq. quod tamen pro nunc non pono pro
10 constanti, cũ, & secularis † iudex incidenter possit cognoscere de re spirituali secũdum Abb. & Socin. in c. cum sit de foro comp. Tertio respõderi potest doctrinã, Abb. in c. in litteris, & Cassiadori. in supra allegat. decis. non esse receptam Dec. consil. 57. nu. 6. & Ripa. in c. sæpe, col. 15. nu. 50. de rest. spol. quamuis putem cõtrariam opinionem esse crebriorem.

Nec obstant Guid. Pap. quæst. 1. 71. & 85. quia loquuntur secundum consuetudinem, & priuilegia concessa Regi Franciæ, prout idem Guid. testatur in sua prima decis. ita expresse, respondet Ferretus consil. x. in fin. ubi nominatim dicit nunquam fuisse auditũ nec practicatũ, quod admittantur. Articuli concernentes Petitorium Coram Dellegato a Principe seculari.

Minus etiam obstabit quod dictum est probatam esse præscriptionem unionis, quia cum non appareat de aliquo titulo, ut supra demonstrauimus, quo dici possit constare de asserta unione seu annexio-
11 ne, debuit concludenter probari † præscriptio tanti temporis, cuius initij memoria non extat in contrarium, ut not. Felinus, consi. 2. nu. 2. 3. & seq. ubi concludit quod quando agitur, de quasi possessione, & præscriptione, siue titulo, præsertim rerum, in quibus ius commune, uel præsumptio est contra præscribentem requiritur tempus cuius contrarij, non extet memo-
12 ria. Et quando agitur † de præscriptione quadraginta annorum tunc debet allegari, & probari titulus. ut sentit Ferretus in simili materia unionis, cons. 61. nume. 11. post plures per eum allegatos. Nec mouet quod testes uideantur probasse, præscriptionem tãti temporis cuius initij memoria non extet in contrarium. quia ad
13 probandum huiusmodi † præscriptionem temporis immemorabilis plura requiruntur. de quibus per glo. fin. in c. 1. de præscriptionib. & Ferretum, d. consil. 61. nu. 12. & seq. ubi expresse dicit post Bald. Ange. Cępol. Felin. Ias. et Balb. allegatos per eum, quod si testes de tempore immemorabili concludenter deponerent præscriptio ista non sufficeret, nisi articulata esset & allegata bona fides præscribentium, quia licet ratione tituli præsumpti ex immemorabili tempore bona fides pręsumatur, debet tamen allegari arg. l. si adulteriũ cum incestu. §. Idem Pollioni. ff. de adulterijs.

Cum igitur Dominus Blancus, haberet titulum coloratum dato quod esset iniustus possessor, non debuit, spoliari sua possessione nisi causa cognita per Iudicẽ competentem, & super petitorio iudiciũ uertatur, sequaturque sententia c. licet episcopus, de præbend. in 6. ubi Philipp. Frãcus. quem refert, & sequitur Ferretus, d. consi. 1. nu. 4. post Bald. Salicet. & Alex. per eum allegatos, & consi. 4. nu. 4. consil. 5. nume. 8. & seq. consi. 10. nũm. 10. ubi loquitur, data renuntiatione, quæ afficit ius, & possessionem, & pręmissis stãtibus, Censuit Senatus, cum unio non fuerit concludenter probata, prædictum Blancum esse restituendum in possessionem prędicti beneficij, reseruato ipsis partibus iure petitorij Coram Iudice competenti.

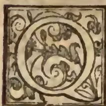
SVM-

SVMMARIVM.

1 *Instrumento in dubio standum est, cum probatio probata esse dicatur & veritas apparens.*
2 *Notarij forensis legalitas ex literis testimonialibus ordinary iudicis probatur.*
3 *Et quando fides huiusmodi testimonialibus non habeatur.*
Notarius quis sua natura non præsumitur nu. eodem.
4 *Falsitas in una parte capituli indiuidua, reddit totum capitulum falsum.*
5 *Notarium quem fuisse tēpore confecti instrumenti probandum, est.*
6 *Tempus præcisè probari debet, vbicunque est fundamentum intentionis alicuius.*
7 *Falsitatis suspitio pro falsitate, et in ciuilibus pro plena probatione habetur.*
Falsitas ex quibus coniecturis, et præsumptionibus probetur a nu. 7. vsque ad nu. 12.
8 *Argumentum ab eo, quod natura non permittit, et a verisimili, est in iure validum.*

DECISIO CXVII.

De donatione causa mortis, an censeatur reuocata per assertum quoddam instrumentum reuocationis donationis super cuius validitate plura hic traduntur.



QVONIAM in hac controuersia hæredum, quondam Dominici Taparelli a Genolia agentiū, aduersus Gouonos, et Dionisios Fossanenses, omnis difficultas in cognitione infrascriptorum articulorum versari dicitur idcirco ipsos articulos pro faciliore eorū cognitione, et causeq; decisione, et ne legentes longa lectura tedio afficerentur, separare, et discutere visum extitit.

Primus igitur articulus est, an donatio causa mortis, de qua agitur, dici posset expresse reuocata, ex enuntiato reuocationis instrumēto in actis producto, in quo articulo, ab ipso limine uideretur primo dicendum, dictam donationem fuisse ex subsequuto reuocationis instrumento expresse reuocatam, † Nam in dubio standū 1 est instrumēto, l. cum precibus. C. de probatio. et instrumentum dicitur probatio probata, et veritas apparens, secundum Bald. in l. imperator. col. 2. ff. de stat. homi. et Barto. in l. 1. in prin. nu. 8. ff. de no. oper. nunt. Marsi. in rub. C. de proba. nu. 3. Alcia. late in tracta. pręsumptio. reg. 3. c. 13. ex quo instrumento, duę oriuntur præsumptiones, prima quod sit uera: secunda quod sit solemnis, secundum Bald. in c. 1. §. si instrumentum de not. feud. quem refert et sequitur multis ad hoc cumulatis, Ias. in consi. 124. vol. 1. in prin. et cōsi. 137. num. 6. vol. 4.

Nec obstare uidetur, quod dici posit, non esse fidem dandam tali instrumento, 2 cum notarius, qui † de eo rogatus legitur sit forensis, & in loco forensi recepit, quia ad hoc, facile potest responderi, literas testimoniales legalitatis notarij, per ordinarium, loci domicilij notarij cōcessas, tollere hanc oppositionem, secundum glo. in l. pacta nouissima, in verbo et maxime. C. de pact. Barto. in l. si procuratorem nu. 2. ff. de procura. comprobatur ex sententia Bal. in l. comparitiones. colum. pen. C. de fide inst. late per Hippol. in l. si quis nec quęstio. nu. 144. et sequen. ff. de quęst.

Istis tamen, et similibus non obstantibus, contrarium uerius esse dictum fuit. Primo, quia notarius qui de dicto instrumento rogatus legitur, est incognitus, et aliene iurisdictionis, et qui sui natura, nō 3 pręsumitur † notarius, secundum Spec. in tit. de instr. edit. §. restat. uersi. scias. et uers. illud autem, quem refert et sequitur Cardin. in clem. 1. col. 3. nu. 8. Crau. consi. 72. num. 1. et 2. vbi plura ad hoc propositum adducit. Nec asserte attestationes legalitatis, fidem faciunt, cum probabiliter a veritate deuient, dum attestantur, indubitatam fidem dari scripturis, tam publicis, quàm priuatis dicti notarij, et tamen non est uerisimile, ꝙ priuatis scripturis dicti notarij adhibeatur indubitata fides, ergo falsitatis imaginem habent, teste Bald. in 4 l. 1. C. de furtis. et data † falsa parte unius capituli indiuidui, redditur totū falsum, glo. cōmuniter approbatam in l. si ex falsis, in uerbo firmis. C. de transact. Paris. consi. 23. nu. 253. uol. 1. et consi. 83. nu. 39. eod. vol. et consi. 149. nu. 27. vol. 4. Soci. iun. consi. 40. nu. 12. et cōsi. 41. nu. 2. et 13. vol. 2. et hęc fortius procedunt in casu nostro, attenta uarietate illius officialis concedētis, assertas literas legalitatis, qui occasione dictarum literarum testimonialium, tanꝗ falsarū, fuit de falsitate inscri- 5 ptus, et condemnatus, † prout ex actis apparet, et dato citra veri pręiudiciū, quod dictæ literæ essent vere, attamen non probant ipsum instrumētum fuisse scriptum manu dicti Gardini notarij, quod probandum erat, secundum Alex. in consil. 198. num. 1. vol. 7. Lanfran. in c. quoniam contra. §. instrumentorum productorū. col. 3. Barb. in addition. ad Bal. in l. comparitiones. col. pen. in litera d. C. de fide instrum.

nec

nec apparet, dictum Bernardum cardinũ tempore asserti instrumenti reuocationis fuisse notarium, quia illa uerba, fuit, et est notarius, non includunt necessario tempus instrumenti reuocationis, quod fuit de anno 1502. 3. Octobris, et literæ legalitatis, anno 1507. 28. Ianuarij. et sic illud verbum fuit, potest uerificari in duobus, aut tribus mensibus, vel anno ante concessas prętensas testimoniales. Ang. cõs. 1.
6 nam probatio † debet necessario concludere. c. in prȩsentia. de probatio. et qui se fundat in tẽpore, illud debet prȩcise probare, Bar. in l. celsus ff. de usucapio. Salic. in l. matrem per illum tex. C. de probatio. Alex. in terminis, d. consi. 198. nu. 3. & 4. uol. 7. ubi post alios per eum allegatos dicit, quod debet articulari, & ꝓbari quod tempore confecti instrumenti, talis erat notarius, accedat etiã, quia assertis suspitionibus falsitatis militantibus, contra dictum, instrumentum, fuit ordinatum, iuxta formam, decretorum dominicalium, prothocollum esse exhibendum, cũ comminationibus, de quibus in actis, & tamẽ nulla fuit facta legitime exhibitio. Et admisso citra ueritatis noxiam, quod dictũ instrumentum reuocationis, haberet solemnia extrinseca, attamen dicitur falsissimum, & uti falsum, & nullam fidem faciens, est pronunciandum, cum † falsitatis
7 suspicio, in ciuilibus, pro falsitate & plena probatione, quo ad tollendam fidem instrumenti habeatur. l. ubi. C. de falsis. Bar. in l. si quis ex argentarijs. § fin. ff. de edend. Bal. in l, si ueritas col. 1. C. de fideic commiss. Abb. in c. porrecta in 3. not. d. confirmatione utili uel inutili, & ibi Deci. col. 1. not. 3. Lucas de penna, in l. si uacantia, col. 2. C. de bon. uac. lib. x. Ioan. de Annan. cons. 49. Alex, consi. 77. col. pen. uol. 1. & consi. 62. nu. 7. col. 3. Cur. consi. 55 col. 7. Cur. iuni. consil. 132. num. 10. consi. 166. nu. 6. & cons. 178. nu. 17, post Deci. & alios per eum rellatos, Deci. in consil. 75. & 179. Ias. in consi. 168. num. 2. uol. 4. Rui. consil. 35. in 4. uol. ubi ennumerat plures coniecturas, Soci. iuni. consi. 189. nu. 61. et consi. 41. nu. 7. uol. 1. Pari. consil. 12. nu. 16. uol. 4. post Deci. consi. 615. Neuiza. cons. 8. nu. 38. Craue. consi. 134. nu. 26. post plures per eum citatos, ex quibus patet istam esse communem opinionem, late Portius in suis commu. opi. lib. 1. cap. 9. in casu nostro, ultra alias coniecturas, & præsumptiones falsitatis de quibus in cȩdulis, & in actis productis, est una præsumptio, seu potius probatio falsitatis, uidelicet, quod ea die, & fere hora, qua dictus notarius, asserit, se recepisse dictum instrumentum reuocationis in loco Fossani, legitur adhibitus pro teste, in alio instrumento, in loco Montisbasilij, distante ab ipso loco Fossani decem septem milibus passuum, quod impossibile fuit natura
8 ipsa, & si cursore æquo fuisset uectus † argumentumq; ab eo quod natura nõ permittit est fortissimum. l. arthusa & ibi Bal. ff. de stat. hom. l. 3. §. econtrario uers. contra naturam. ff. de acqui. poss. l. ubi repugnantia, §. quæ rerum, ff. de regulis iuris, & in terminis, Soci. consi. 28. nu. 9. uol. 3. ubi ad probandum falsitatem alicuius instrumenti, sufficit probatio per ucrisimile, Bald. in l. per hanc, col. 7. C. de tempo. app. Felin. in c. sicut, numero. 5. de re. iud. cum igitur hoc non sit uerisimile, dicitur quædam falsitatis imago, secundum Deci. consi. 94. col. 2. Crauet. consil. 28. nu. 1. Cur. Iuni. consi. 178. nu. 5. Bal. in l. scriptu-
9 ræ, col. 2. C. de fid. instru. † Alia etiam coniectura resultat ex tarditate productionis asserti instrumenti reuocationis, post litẽ motam, ut concludit Crauet. in consil. 28. nu. 6. post Bal. Pau. de Castro, Ancha. Ol
10 dra. & alios per eum allegatos. † Item alia oritur præsumptio, quia testes, in dicto instrumento descripti, tẽpore productionis, reperiuntur mortui, ut cõcludit Cur. in consi. 65. in fi. Craue. in d. consil. 28. nu. 7. Pari. consil. 27. nu. 24. uol. 2. post Corn.
11 per eum allegatum: † Item alia resultat suspicio falsitatis, propter malum nomen asserti notarij, quia alias fuit de falso inquisitus, & condemnatus, ut ex actis apparet, quo casu non creditur tali instrumento l. iubemus, & ibi glo. in uerbo suspectus. C. de proba. & l. si. iuncta gloss. in uerbo scriptura. C. ad l. Cor. de fals. Bart. in l. eadem in prin. ff. ad l. Iuliam rep. quẽ refert, & sequit̃ ad hoc propositũ, Paris. in consi. 57. nu. 36. uol. 4. Neuiza. d. consi. 8. nu. 72. & Craue. in consil. 134. num. 34. post Bal. & Ioannem de Annania, per eũ
12 rellatos, item, † & alia, quia ipse notarius confessus est, aliud instrumentum falsum fecisse, Bal. in l. Cassius, col. 2. ff. de senat. Alex. consi. 62. nu. 3. uol. 3. Item quia non apparet de prothocollo, §. fin. in auth. de tabu. per quem. ita notat. Bal. in l. Cassius, col. 2. circa med. ff. de senat. Non obstãt, in contrarium, adducta, quia procedunt in dubio, secus uero ubi in claris certamus, prout est in casu nostro, stãtibus istis

præ-

præsumptionibus, & probationibus falsitatis, quorum duæ sufficierent ad hoc ut instrumentum non probet secundũ Crauet. d.consil.134.nu.39.post Io.de Anania per eum citatum, conclusum fuit, non posse fieri fundamentum super asserto instrumento reuocationis.

SVMMARIVM.

1 *Donatio causa mortis ob eam causam facta, quod donans in longinquas partes iturus sit, an censeatur reuocata, si donans non iuerit, uel confecto itinere redierit, & nu. 2. & pluribus sequentibus declaratur.*

3 *Donatio causa mortis collata post mortem, censetur uti legatum uel fideicomissum, quod ob reconualescentiam, non reuocatur,*

4 *L. si mortis causa la 2 .ff.de donat. cau. mort.declaratur, & nu.7*

5 *Causa in eius fauorem adiecta, ad quem commodum pertinet impulsiua, non autem finalis presumitur.*

6 *Causis pluribus interuenientibus, ubi una cessat, altera remanere dicitur, & dispositionem sustinere facit.*

8 *Voluntas in mente retenta nihil operatur.*

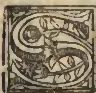
9 *Pœnitentia, & uoluntatis mutatio, non præsumitur.*

10 *Donatio causa mortis propter filiorum legitimationem subsequutam non reuocatur, cum ius succedendi a iure legitimationis siue filiationis, separatum sit.*

11 *Donatio causa mortis, per institutionem hæredis uniuersalis, non censetur reuocata, dato, quod adsit clausula derogatiua, cassans & irritans.*

DECISIO CXVIII.

An donatio causa mortis, facta propter certas causas, ueluti quia esset iturus donans in longinquas partes, censeatur reuocata propter enuntiatum redditum ipsius donatoris.

1 

Ecundus principalis articulus succedit, † an donatio causa mortis, de qua agitur, censeatur saltem tacite reuocata, propter redditum donatoris a ciuitate Venetiarum, præsupposito, citra ueritatis præiudicium, quod de redditu constaret, et uideretur dicendum, dictam donationem esse reuocatam, ob deffectum causæ, propter quam dicitur illam factam fuisse, nam cum facta fuerit, eo quia donans certis de causis, & uotis factis adimplendis, intendebat ad longinquas partes se transferre, dubiusq; esset redditus, dici pptest, siue tale dubium cessauerit, eo quia, donans ad longinquas partes non iuerit, aut propter redditum donationem ipsam, tacite fuisse reuocatam, tamquam causa non sequuta, l. Senatus. §. nec dubitauere. l. 3. & ibi gl. Bartol. & Paul. de Castr. l. si mortis causa la 2. ff. de donat. causa mor. Deci. consil. ?. num. 5. facit regu. c. cum cessante, de appell. accuratius tamen intuendo, conclusum fuit in casu isto contrarium esse de iure uerius infrascriptis fundamentis, quia cum attẽta forma donationis, in illis uerbis, ad habendum, tenendum, & possidendum secuta morte ipsius donatoris, æque clare appareat, ipsam donationem fuisse post mortem collatam, non dicitur reuocata huiusmodi donatio cessãte dicto
2 dubio reddita, ita in terminis decidit Cuman. in l. Marcellus. §. Paulus. ff. de don. cau. mor. quẽ refert, & sequitur Deci. in l. non omnis col. 2. nu. 6. si cert. petat. mori,
3 illa ratione, † quia talis donatio æquiparatur legato, quod non reuocatur propter cõualescentiam, uel reditum, prout etiã uoluit Pau. de Cast. & Ias. in d. l. non omnis, col. 2. & facit textus, in l. Marcellus §. fi. & in l. & si debitori in fi. & in l. illud. ff. de donat. cauf. mort. & in l. fin. C. eod. tit. & quod talis donatio causa mortis collata post mortem iudicetur uti legatum, seu fideicommissum particulare, uidetur text. expressus in l. miles ad sororem, in princip. ff. de lega. 2. iuncta, glo. ubi iureconsultus æquiparat donationem factam sorori absenti, per epistolam, quam post mortem aperiri uoluit, ac si defunctus cũ sorore p̃sẽte loquutus fuisset, quia utroq; casu, cum effectus conferatur post mortem, habet uim fideicommissi, & ita l. illã ad hoc allegat Roma. in l. 1. col. mihi 2. in princ. ff. de donat. cauf. mortis, his accedit text. in l. 1. C. de dona. cau. mort. & ibi gl. ubi quando donatio causa mortis est collata post mortem, ita quod obligatio incipit in persona hæredis, prout in casu nostro, tunc talis donatio habet uim fideicõmissi, ita per illum textum notat, Bald. in consil. 294. incip. quæritur, num. 2. uol. 2. quem refert, & sequitur Rip. in l. sciendũ nu. 9. ff. de legat. 1. facit quod notat glo. in l. sed interim. §. quod dicitur in uerbo. donatio. uers. uel dic ut dixi ff. de dona. inter uir, & uxor. quod donatio causa mortis, quę sic fuit facta, ut demum sequuta morte ualeat non retrotrahitur, ad tempus factæ donationis, quia talis donatio uice le
4 gati censetur † pro quorum opinione ad-du-

duco textum expressum in d. l. si mortis causa. uersi. etsi quidem ubi iureconsultus proposita quæstione, si donator, qui mortis causa rem donauit, conualuit, quærit, an habeat in rem actionem, & distinguendo decidit, quod si sic donatum fuit causa mortis, ut si mors contigisset, tunc haberet is, cui donatum fuit, sine dubio donatori, qui conualuit, competit rei uēdicatio, & eo mortuo, is cui donatū est, rem uendicare poterit, si ergo donatore, qui conualuit, mortuo, competit donatario rei uendicatio, sequitur necessario, qđ donatio non fuit per conualescentiam reuocata, quia eo casu, non competeret donatario rei uendicatio, et si dicatur, illa uerba, eo mortuo, esse intelligenda scilicet ex illa infirmitate, respondeo absurdā esse talem interpretationem, quia non responderet quæstioni propositæ, quod fieri debet, l. 1. §. si quis simpliciter ff. de uerbo. oblig. nam secundum proposita in illa lege semper debemus præsupponere conualescentiam, alioquin si præsupponeremus mortem ex illa infirmitate, lex esset de indubitabili, contra, l. quod Labeo, & ibi glos. ff. de Carbo. ędict. Rip. respon. 6. nu. 7. lib. 1. igitur debemus intelligere de morte post conualescentiam, ut lex sit de dubitabili, & non sit superuacua, secundum glo. fi. in l. 1. ff. ad municip. & iste intellectus corroboratur ex uers. seq. si uero sic, ut iam nunc haberet &c. qui aduersatur præcedenti in iure, & in facto, & contrarietas in eo potissimum uidetur consistere, quod in primo casu non fuit translatum dominium rei donatæ in donatarium, in secundo uero casu, fuit trāslatum, & sic omnia iura loquentia, quod per conualescentiam, uel redditum, reuocetur donatio, loquuntur quando donās ita donauit, ut donatarius statim haberet, & sic quando transtulit dominium, ita intelligit, Pau. de Cast. l. 3. cum tribus sequ. ff. de dona. cau. mort. dum refert eas ad secundam partem. l. 2. eod. tit. & suaderi potest; quia omnia fere iura dicunt, tali casu competere condictionem, quæ regulariter pro re sua non datur. l. fin. ff. usufruct. quead. caueat. & §. sit itaq; Insti. de actio. Secūda sustinetur talis donatio, quia dici
5 posset, †illum accessum in longinquas partes, certis de causis, pro uotis factis adimplendis inducere causam potius impulsiuam, ꝙ finalem, quia gratia accipientiū, fuit facta donatio, quo casu præsumitur impulsiua, & cessante tali causa, non deberet cessare, effectus. secundum Bart. & Bald. in l. 2. §. fi. ff. de dona. quo fit, ut non obstet doctrina. Bar. in d. l. 3. ff. de donat. cau. mort. dum allegat textum in l. alumnæ. §. fin. quia ille textus loquitur in casu, ubi expresse fuerat facta substitutio sub cōditione, si ex illa infirmitate filius moreretur, ideo nimirum si sub contraria cō ditione uideatur adempta, ita dicit Barto. in l. potest in fi. ff. de hęred. inst. & Bal. in l. fi. C. de post. her. inst. Roma. in l. 1. in fin. ff. de donat. cauf. mort. sed in casu nostro non fuit ita expresse actum, ergo sub contraria conditione non potest dici reuocata addatur etiam, quia stante forma instrumenti donationis, cōstat in eo plures fuisse expressas causas donationis causa mortis, de qua agitur, quas in pręfatione dicti instrumenti perspicere possumus, quo fit ut una illarum cessante, & altera remanē te non cesset dispositio, immo una ex plu
6 ribus causis, †sufficit ad sustinēdam dispositionem, uulg. §. affinitatis Insti. de nupt. cū similibus ibi allegatis per Aret. & in l. si non lex Aelia Sētia. in prin. & ibi Bar. sumat. ff. de hęredi. inst. per quem text. ita expresse notat. Bal. in l. generaliter, la 2. in 2. col. uers. 2. oppono. C. de epis. et clericis, ubi expresse dicit, quod qñ sunt plures causę, & quelibet influit per se in effectum, & una cessaret, et altera remaneret, tunc remanet effectus, facit glo. in. §. minima, inst. de cap. dimi. & Deci. in c. cum cessante, col. 1. uersi. quarta conclusio fallit. de app. & ibi Abb. nu. 2. glo. in l. si uentri. §. fin. ff. de priuileg. cred. & facit reg. l. ubi numerus. ff. de testi. & l. fi. ff. ad Treb. & l. 1. ff. de oper. libert. & ideo licet redierit a ciuitate Venetiarum, ad quam non expresse dixerat se iturum, sed in longinquas partes, certis de causis, & pro uotis factis soluendis, attamen supererant alię causę, & alia uota adhuc persoluenda, quę non probantur reddita, quę sufficiunt ad sustinendam donationem.
7 † Nec obstat textus in d. l. si mortis causa, quia intelligitur, quando ita actum fuerat expresse, ut ipso redeunte a peregrinatione, reuocaretur donatio, ita intelligit, Deci. in l. non omnis col. 2. ff. si cert. peta. sed in casu nostro, non ita fuit actū; ideo ex tali reditu, nō reuocatur, Vel potest responderi, ibi unicam tantum esse causā donandi, in casu uero nostro plures extare causas, faciendi donationem, ideo una cessante, non tollitur donatio, d. §. affinitatis, Item quia ibi donatio statim fuit transla-

slata in donatarium, hic uero post mortem, quam donationem etiam manifeste negamus, fuisse pænitentia reuocatam, quia de aliqua pœnitentia etiam euidenter non constat, prout constare debet, l. cum hic status. §. pœnitentiam, in illis uerbis, si appareat euidenter defunctum reuocasse uoluntatem. ff. de don. int. uir. & uxor. cum uoluntas in mente. retenta nihil operetur, quinimo dicatur abortiua, uulg. l. si repetendi. C. de cond. ob causam. l. quidã cum filium. ff. de hæredi. instit. c. 1. & ibi glo. de eo qui mittit. in poss. et est notabilis textus, in c. sicut semina. 32. quęst. 2. ubi in dubio pœnitentia non pręsumitur, cũ sit facti, imo debet fieri interpretatio, ad comprobandam donationem. tex. est expressus in d. l. cum hic status. §. pœnitentia. ff. de dona. inter uirum et vxo. per quę tex. ita not. Soci. in l. si inter uirum. col. 1. in 3. nota. ff. de reb. dub. et glo. in l. donatio. in uerbo perseuerauerit. C. de donat. inter uirum et uxo. et qui vult dicere uoluntatem mutatam, id probare debet, l. eũ qui. ff. de proba. Bald. in l. 1. C. de reuoca. dona. et ex pręmissis uidetur responsum adductis in cõtrarium in casu nostro per acutiss. Albam consil. 55. cuius dictis non obstãtibus cõtrariũ tenuit Crau. cõs. infra scripto, et ita fuit iudicatũ. Nec ex enunciata legitimatione subsequuta, potest argui donatorem penituisse dictæ dona-
10 tionis causa mortis, † cũ inter se, sint pœnitus separatæ, vt expresse dicit Barto. in l. is potest. nu. 8. ff. de acqui. hęred. vbi ius succedendi, a iure filiationis, separatũ esse tradit, Soci. in rub. ff. de lib. et posthu. col. 4. uersi. alioquin et quinto. et Bart. refert & sequitur idem Socin. consi. 246. col. 2. idcirco de vno ad aliud inferri nõ potest, vulg. l. fin. ff. de calum. idque comprobari potest ex. §. filium uero in authen. quibus mo. natu. effi. sui. vbi legitimatio filij naturalis, non trahitur retro in præiudicium tertij, faciunt quæ docte scribit Tiraquel. in rep. l. si vnquam in uerbo suscepit liberos. nu. 64. 69. et seq. C. de reuo. dona. & Port. in suis commu. conclus. lib. 1. c. 35. in 8. limita. vbi donatio non reuocatur per legitimationem subsequutã rescripto Principis, de qua infra quarto articulo dicemus, quod ex infrascripta, et quidem uera conclusione muniri arbitror, nam licet dominium rei donatæ causa mortis, in casu nostro, remaneat penes donãtem. l. sed interim. ff. de donati. inter virum et uxo. attamen, si donator post donationem, aliquẽ instituerent hęredem, in omnibus † eius bonis, non propterea diceretur reuocata donatio causa mortis, dicta. l. cum hic status, in princ. & l. 2. C. de donatio. cau. mortis. per quę iure ita expresse decidit Aret. in consi. 74. col. pen. uersi. uenio ad quartum dubium, quẽ refert et sequitur Craue. cons. 144. nu. 10. et Paris. cons. 90. num. 25. & 26. vol. 3. immo et si in testamẽto esset adiecta clausula derogatiua cassans et irritãs, etc. non diceretur reuocata donatio causa mortis. Bar. in l. legatum. ff. de leg. 2. quem refert et sequitur Afflic. decisio. 275. nu. 8. uersic. et ideo, Paris. consi. 128. nu. 39. volu. 1. post Bal. Roma. et alios per eum relatos, quibus conuenit regula. l. quotiens. ff. de uerbo. obliga. cum similibus, de quibus per gl. ibi, et Dec. in consil. 77. col. pen. Lupum in repe. rub. de dona. inter uirum & uxo. §. 69. incipiente ex casus. col. 2.

SVMMARIVM.

1 *Legitimatio spuriorum, an sit fauorabili, et late interpretanda, pluribus sequentibus tractatur.*
2 *Per legitimationem, Princeps restituit filios spurios ad primeuum ius naturæ, iure positiuo sublato.*
3 *Illegitimi status vitium, ubicunq; a iure diuino procedit, tunc legitimatus per rescriptum Principis non dicitur uere legitimatus, sed ficte & potius dispensatus.*
4 *Illegitimitatis uitium a iure diuino procedere, non autem a iure ciuili pluribus sacrarum scripturarum testimonijs copiose ostenditur. et nu. 11.*
5 *Vxores duas habere, iure diuino, pręcipue testamenti Noui authoritate prohibitum est.*
6 *Legitimatio spuriorum potius dispensatio esse dicitur, cum dicatur esse contra ius commune.*
7 *Lex vel statutum, quantũcunq; generaliter loquens, recipit restrictionem de habilitate.*
8 *Dispensandi facultate alicui concessa, cum existentibus in qualicunque statu, non poterit dispensatio fieri cum prhiobitis a iure diuino.*
9 *L. qui in prouincia. §. diuus. ff. de ritu nupt. declaratur. & seq.*
10 *Dictio perinde denotat fictionem.*
12 *Tex. in §. liceat in authen. quib. mo. natu. efficiantur sui. declaratur. nu. 12.*
13 *Castitas dupliciter consideratur, tam respectu continentiæ, quàm matrimonij.*
14 *Continentia & matrimonium inter se pugnare dicuntur.*
15 *Naturalis legitimatus, non dicitur uerè legitimus.*
16 *Matrimonium sacerdotibus de iure diuino non interdicebatur.*
17 *Ruini opinio, in consi. 75. nume. 19. volum. 3. reprobatur.*
18 *Ias. opinio. consi. 40. vol. 3. reprehenditur.*
19 *Spurius natus ex coniugato et soluta, per subsequens matri-*

matrimonium non desinit esse spurius propter defe ctum uirginis.

20 *Baldi dictum in l.manumissiones.ff. de iustitia et iure reffellitur, dum uult cuilibet spurio inesse quandam naturalem legitimitatem.*

21 *Legitimatio uerbum generale est, plures in se legitimationum species continens.*

22 *Legitimatio non ualet, ubicunq; facta est absentibu, spurijs legitimatis.*

23 *Ratificatio fieri eo tempore, quo possit fieri dispositio debet.*

24 *Ratificatio non operatur, quando res non est integra, et aliqua mutatio est facta.*

25 *Ratificatio actum non conualidat, in tertij præiudiciũ cui ius quæsitum est.*

26 *Vassallo alienante saluo consensu domini, si dominus post mortem uassalli consentiat, talis consensus non præiudicabit agnatis, quibus ius erat quæsitũ per mortem alienantis.*

27 *Ratificatio ad hoc, ut legitimationem præcedentem conualidet, requiritur perfectam haberi scientiam legitimationis tempore, quo ratificatio fit.*

28 *Ratificationis tempus non autem contractus inspici debet, nec retrotrahitur in tertij præiudicium.*

29 *Legitimatio facta non habita mentione, quod legitimans haberet agnatos, quibus donatio collata fuerit, in eorum præiudicium non sustinebitur.*

DECISIO CXVIIII.

An donatio causa mortis reuocetur propter legitimationem filiorum spuriorum natorum ex coniugato, & soluta, factã per rescriptum Principis. Et plura de legitimationis materia.



ERTIVS Principalis articulus est, an donatio causa mortis reuocetur, propter legitimationem filiorum spuriorum natorum ex coniugato, et soluta, factam rescripto Principis ex beneficio. l. si unquam. C. de reuoc. donat. in quo articulo plures alij subingrediuntur. Primus an legitimatio talium spuriorum dicatur propria, et uera legitimatio, et sic fauorabilis, et extendenda, an uero ficta, impropria, et potius dispensatio, ea propter odiosa. et restringẽda. secundus an dispositio. l. si unquam locum habeat in donatione causa mortis, ut reuocari possit legitimatione spuriorũ subsequuta. Et redeundo ad primum quoniam notando, & disputando res optima ratione discernitur. l. munerum. §. mixta. ff. de muner. et honor. c. graue 35. quæst. 9. et c. iudicantem. 30. quæst. ultima, putaui, rellatis hincinde Doctorum opinionibus, rei ueritatem adito iudicantium uoto demonstrare.

Prima ergo facie dicendum uidetur,
1 † legitimationem, de qua agitur, esse ueram, propriam, fauorabilem, lateq; interpretandam, secundum glos. fin. in auth. licet. C. de natur. lib. et in auth. unde sumitur. §. fi. in uerbo participium, argumento l. si quis in principio ff. de lega. 3. & l. quæris. ff. de natalib. restit. et facit text. in l. qui in prouincia. §. diuus. ff. de ritu nupt. ubi dicitur, Principem posse legitimare spurios, et hanc partem tamquam magis cõmuuem tenuerunt Pall. inter consil. 17. Soci. post alios per eũ rellatos in cons. 47. numero, 36. uolum, 4. Iaso. consil. 40. uolum. 3. Rui. consil. 67. & 75. uolum. 3. moti hoc fundamento, quod differentia legitimationis, et spurietatis sit inducta de iure ciuili cum ex primæuo iure naturæ omnes nascerentur legitimi. §. liceat, in authen. quib. mod. nat. effic. legit. §. natura, et §. si quis ergo filios, in authen. quib. mod.
2 effi. sui, et sic † Imperator, uel Princeps legitimando spurios simpliciter, non legitimat eos per aliquod medium facti uidelicet fingendo super matrimonio, sed simpliciter tollendo ius positiuum quo inducta fuit talis differentia, restituit eum ad primæuũ iuris naturæ statum d. §. liceat, cum alijs, supra allegatis, ita uidetur sentire Bartol. in l. 1. in principio in 3. quæst. ff. de acquirend. hæreditate, Aretinus, in l. ex facto, colum. 10. ff. de uulgar. & pupil. quos refert et sequitur Ruin. consil. supra allegatis, quibus addo. Curti. iuni. consil. 1. post tractat. feud. colum. 10. uersiculo quarta conclusio, et ad hoc facit subtilis doctrina. Bald. in l. manumissiones. ff. de iust. et iur. ubi singulariter dicit, quod nullus est adeo spurius, quin etiam insit legitimitas naturalis, et cum legitimatur est legititimus, non factus, sed natus, non de nouo factus, sed detectus: et sic Imperator legitimando remouet solum nubeculam, quæ dicebatur spurietas.

Sed præmissis et similibus, quæ in cõtrarium adduci possent, non obstantibus, contrariam opinionem in casu nostro ueriorem, et magis communem esse sancitum fuit, quam primo comprobabo, deinde ad contraria descendam.

Et primò fundata remanet hæc opinio ex ineuitabili argum. infrascripto. Nã in
3 iure absolutum est, et clarum, † quod quando uitium illegitimitatis procedit a iure diuino, tunc talis legitimatus rescripto Principis non est uere legitimus, sed ficte, et potius dicitur di-

NN spen-

spensatus. At uitium illegitimitatis spuriorum, de quibus agitur, procedit a iure diuino, ergo uere legitimi dici non possunt, sed ficti, & potius dispensati. Maior propositio istius argumenti probatur ex uera, & communi conclusione, de qua per Iaso. post Ant. de Ros. Bened. de Blo. Lud. Roma. Cur. & alios per eum rellatos, in l. si is qui pro emptore. nume. 276. ff. de usucapio. ubi per quinque columnas antecedentes disputat ad utranq; partem, tandem concludit in opinionem suprascriptam, quem reffert, & sequitur Curt. consil. 16. col. 5. 9. & in fin. ubi dicit istam esse meram ueritatem, & ita fuisse conclusum per collegium Bononiensæ & consulium per Bald. Ang. & Petr. fratres et idem Curt. consil. 65. colum. 8. uersic. nam quotiens. ubi post Bald. Angel. Paul. de Castr. diuum, Bernar. Io. Mona. Anton. de Butr. Specul. Archid. & Alexan. per eum rellatos, expresse dicit, quod Imperator in casu nostro non potest inducere ueram legitimationem, propter impedimentum a iure diuino causatum. idem firmat in consil. 18. et hanc opinionem sequitur Alexand. consil. 2. num. 34. uolum. 1. repetito consil. 87. uol. 2. quem refert et sequitur Socin. in consi. 65. colum. fin. uersicu. tertium fundamentum. uol. 3. Deci. consi. 288. num. 6. et consil. 338. nu. 4. et 7. et consi. 579. post Anchar. Paul. de Castr. Cor. & alios per eum rellatos. quos omnes post Lud. de Sard. in tracta. legitimationis et Præpositum in c. per uenerabilem. qui filij sint leg. refert et sequitur Pariſ. consi. 1 . nume. 206. uol. 2. et consi. 2 numero. 22. eod. uolum. Socin. iuni. consil. 142. nume. 23. uol. 1. et consil. 43. nume. 41. et consil. 120. nu. 17 et seq. uolum. 2. addens ita tenuisse Angel. Aret. & And. Barbin. locis per eum allegatis, Alber. Brun. latissime cons. 15. loquẽs in legitimatione facta per Ducem Sabaudiæ. Capicius de cys. 194. nu. 7. Chass. in consuetud. Burg. in uerbo, de success. des. bastardes. §. 5. num. 10. et 16. Gratus, responſ. 62. num. 25. uol. 1. Ex quibus omnibus manifeste apparet istam esse ueram, communemque cõclusionem, et ex ea probari maiorem propositionem argumenti. Minor autem pro-

4 positio, † quod uitium illegitimitatis istorum filiorum, de quorum legitimatione agitur, procedat a iure diuino, etiam probatur, quia de iure diuino, habens uxorẽ, ad aliam mulierem accedere, et cum ea coire non debet, et si coierit, fornicator est et adulter, quia nullus de iure diuino admittitur coitus, nisi cũ uxore Gene. c. 2. Exod. cap. 20. Deuto. cap. 5. Math. c. 5. & 19. Pau. ad Corint. 1. c. 6. & 7. et ad Eph. cap. 5. c. nemo sibi blandiatur et seq. 32. q. 4. cap. non mechaberis 32. quæst. 6. et c. fi. 32. quæst. 6. ubi diuus Augustinus interpretatur, uel mechaberis, idest non ibis ad aliquam aliam præterquam ad uxorẽ tuã, pulchra gloss. in cle. ad nostram, in uerbo.

5 non est, de heret. nec etiam ad iure diuino, precipue testamenti noui, licet duas habere uxores, Math. c. 19. et c gaudemus de diuor. quibus accedit tex. in l. eũ qui C. ad l. Iulli. de adulte. in §. affinitatis instituto de nup. in auth. de triente, et semi. §. neq; illo, uersi. sicut enim quis, & in auth. quib. mod. nat. effi. sui. §. si uero effusa Io. Lupp. in tractat. de matr et leg. quæstione, an liceat plures habere uxores. Nã filij talium non dicuntur filij, immo eo nomine sunt indigni. c. sicut, et cap. liberorũ 32. quęs. 4. quibus conuenit, quod scribitur sapientiæ c. 3. in fi. filij adulterorum in consumatione erunt, et ab iniquo thoro semen exterminabitur, his adstipulãtur text. in §. palam et §. fi. in auth. quib. mo nat. effi. sui in auth. ex complexu. C. de incest. nupt. & l. uulgo. ff. de stat. hominũ. Quibus maiore et minore propositionibus sic probatis, necessario sequitur istam legitimationem non esse uerã, sed fictã et potius quandã di-

6 spensatione, pinde odiosam stricteq; intelligendã c. pen. de fili præsbiter, Pari. cõsi. 12. nu. 205. et hoc cõprobatur ex eo, quod legitimatio taliũ spuriosum est contra ius, cõe, quo expresse prohibentur tales spurij legitimari l lege. 5. fi. et in auth. licet. C. de nat. libe. §. fi. in auth. quib. mod. nat. effi. sui per quæ iura decidit Socin. consil. 95. nu. 21. uol. 4. et Bened. de plomb. in disp. incipiente statuto. Pisano col. 13. concludens, quod ex quo talis legitimatio est de genere prohibitorum maxime a iure diuino, et canonico, non est uera nec propria legitimatio, sed potius dispensatio ut concludit. Ioan. Crot. consi. 60. nu. 20. et seq. post Paul. de Castr. Corn. Socin. et collegium Bononiense, per eum allegatos.

Non obstant in contrarium adducta, & primo glo. in d. auth. licet & in §. fi. in authen. quib. mod. nat. effi. sue. quia potest responderi, gl. illas debere intelligi de legitimatione spuriorũ, quibus uitiũ illegitimitatis non procedit a iure diuino sed d legitimatiõe spuriorũ, qbus uitiũ illegitimitatis a iure ciuili, uel canonico positiuo p ce-

cedit, ut interpretationem recipiant de
7 habilitate, † quia lex, uel statutũ quantuncunque generaliter loquens, recipit restrictionem de habilitate, & idoneitate secundum glos. quam ad hoc notat Ias. post Ang. & alios per eum rellatos in §. in personam nu. 26. Inst. de actio. est gloss. in §. nostra, in uerbo, quibuscunque uerbis & ibi Ang. Inst. de legatis, et ibi conuenit doctri. Bar. in l. 1. col. 1. C. de sacr. sanc. eccle. de qua Ias. in loco prçallegato mentionem nõ facit: Et in terminis nostris est decisio Bal. in l. filius a patre §. fi. in uers. generaliter, in illis uerbis, in qualicũq; statu. ff. de libe. & posth. ubi dicit, illa uerba generalia non refferri ad prohibita de iure diuino, & naturali,
8 † & ideo si sit cõcessa potestas alicui dispensandi cum quibuscunque, qualicunq; statu, non poterit dispensare in prohibitis a iure diuino et naturali, sed tantum in prohibitis a iure positiuo, Vel potest responderi quod gl. prædictæ non aperiunt, an tales legitimationes sint propriæ, & ueræ, an fictæ & impropriæ.

Non nocet text. in l. quæris ff. de nat. rest. quia loquitur in restitutione ad ingenuitatem, cui non obstat ius diuinum, & talis restitutio fit per quandam fictionem, ut expresse dicitur in l. 2. eod. tit. in uersic. perinde habet, de qua dictione infra proxime dicetur.

9 Nec obest l. qui in prouincia. §. dicunt ff. de ritu. nupt. quia legitimatio quæ fit per illum. §. inducitur etiam per fictionem. & hoc demonstratur ex lectura, d.
10 §. maxime ex dictione, perinde, † quæ sui natura denotat fictionem. l. sacrilegij, & ibi glo. in uerbo. condemnatus, circa medium. ff. ad l. Iulia peculatus, Bart. in l. si is qui pro emptore nu. 5. ff. de usucap. & ibi Ias. nu. 274. Et sic ex prædictis duobus iuribus in contrarium adductis, quæ retorquentur, apparet, quod legitimatus ex rescripto non dicatur uere legitimus, sed ficte. et si accurate ponderetur text. in d. §. diuus, probat opinionem negatiuam supra firmatam, arguendo a maiori ad minus negatiue, quod argumentum est ualidum in iure, ut no. in l. 2. C. in quib. cau. restit. in integr. non est necess. Nam si in casu dicti. §. in quo concurrunt, figura matrimonij, numerus liberorum, et diuturnitas tẽporis filij per rescriptum legitimati non sunt uere legitimi, sed ficte, ergo multominus spurij, de quibus agitur, poterũt dici uere legitimi, sed ficte, cum in eis non cedat figura matrimonij; nec diuturnitas temporis. de qua quæstione post hęc scripta legi conciuem nostrum doctissimum Natam consil. 625. a nume. 1. usq; ad num. 15. exclusiue.

Non obstat id, quod dicitur, differentiam legitimitatis, et spurietatis, esse intro
11 ductam de iure ciuili, cum ex primæuo iure naturali omnes indifferenter nascerentur legitimi d. §. liceat, cum similibus supra ex aduerso allegatis. quia salua reuerentia tantorum patrum, iura ab eis allegata non probant id, ad quod citantur, immo totum contrarium, ita ut, si phas mihi sit dicere, non fuerint ab ipsis intellecta, et ne erubescam sine lege, et ratione loquendo, contra. §. consideremus in auth. de trient. et semis, missis ethnichorum ueterum fabulis. præmitto mihi unum in facto uerissimum et uulgare, quod primi parentes humanæ naturæ fuerunt Adam, et Aeua, inter quos ante filiorum procreationem, et pecatum commissum, contractũ fuit, Dei uiuẽtis ministerio, matrimonium, ut in libr. Gene. c. 2. in fin. habetur, et 32. quæst. 2. c. sicut nõ omnis. §. is ita & in c. tolle charitatem uersic. Adam, de penit. distinct. 2. & in d. c. gaudemus de diuort. Præpos. Mediol. in rubr. de spons. & matri, in 3. quæstio. quibus primis parentibus sic matrimonio iũctis natis sunt primi filij Chaim, Abel, & Seth, ut eodem lib. Gene. c. 4. Cognouit et Caym uxorem suam, quæ concepit et peperit Enoch, qui omnes, cum ex parentibus matrimonio iunctis nati fuerint, uere filij naturales et legitimi dici debent, l. filium ff. de his qui sui uel alie. iur. sunt. et quamuis aliquos primorum patrum, plures mulieres alijs uiuentibus cognouisse, appareat, id non fiebat citra nomen, et effectum matrimonij, ut legere possumus de Lamech. Adæ trinepote, qui primus duas uxores eodem tempore habuit, Gene. d. cap. 4. inde, si legimus multiplicato genere humano, filios Dei cum filiabus hominum coisse, id etiam a principio non sine nuptijs fiebat, et legitur Gene. cap. 6. in illis uerbis, uidẽtes filij Dei filias hominum, quod essent pulchrę, acceperunt sibi uxores ex
12 omnibus quas ellegerãt, † et hoc est, quod expresse uult text. in d. §. liceat, in illis uerbis, sed antiquis parentibus; antiqui filij mox, ut procedebant, fiebant legitimi, & in dict. §. natura, et §. si quis ergo, in illis uerbis, primis namque parentibus, primi filij similiter quidem

liberi similiter aũt legitimi a natura fiebãt quæ legitimitas non poterat procedere ex alio, quam ex eo, quia tales filij nascebantur ex parentibus matrimonio coniunctis, et sic ex coitu naturali licito tamen c. usus naturalis 32. quęst. 7. et ista cõfirmantur ex subsequentibus uerbis positis in d. §. liceat, ibi, attamẽ ad concupiscẽtiam diuersio naturales eis immiscuit, & in d. §. natura, in illis uerbis, seruitutem namque inuenit bellum, naturales autẽ, castitatis casus, idest defectus, secundum glo. ibi, casus enim, siue defectus castitatis introduxit, quod aliqui filij sunt illegitimi, & naturales tantum, sequitur necessario, quod filij nati ante talem casum castitatis, nascebantur naturales, & legitimi, quia casus siue priuatio castitatis pręsupponit eius habitum, uulgata l. decem ff. de uerbor. obligatio. & l. manumissiones. ff. de iusti. & iur. ubi Bald. in 2. not.
13 †nam castitas tantum duobus modis consideratur, primo respectu continentię Paul. ad Thimo. c. 5. c. quis ignoret 32. quæst. 4. & 32. quæst. 5. c. 1, 32. quæst. 8. c. non solum 30. quæst. 5. c. qualis, et hoc capite continentur uirgines & uiduę personæ ut dicit Præpos. in rub. de spons. col. 6. in principio.

Secundo modo dicitur castitas seruari inter coniũctos matrimonio Pau. ad Tit. c. 2, 30. distinct. c. hęc scripsimus, et expressius in c. Nicena. 31. distinct. facit, c. nuptiarum, c. de uiduis. 27. quæst. 1. c. deus masculum, 31. quæst. 1. & ibi glo. & in auth. de no. elig. secundo nub. §. cum igitur, uers. si uero intestatus, & in auth. quomodo oportet epi. §. hæc autẽ de Deo, Abb. in c. quod ad te, nu. 3. de cleri. coniug. post Bar. in l. mulier. §. cum proponebatur ff. ad Trebell. Fel. in c. cum sit, nu. 13. de foro competenti, cum alijs infinitis similibus. Sed arguendo a sufficiẽti partiũ enumeratione, quod in iure est ualidum l. patre furioso, & ibi Bart. ff. de his qui sunt sui uel alien. iuris, cogimur fateri filios natos ante casum castitatis, fuisse natos ex castitate resultante ex matrimonio, nõ ex
14 castitate continentiæ, †cũ inter se pugnẽt matrimonium, & continentia, ut habetur apud Pau. d. c. 7. ad Corinth. 1. in illis uerbis pp incontinẽtiã uestrã, & in sequẽ. qui non põt continere nubat, melius est nubere, q̃ uri, Inn. in c. placet, de cõuer. cõiug. in fi. Hinc uidemus nõnunq̃ continentiã & castitatẽ poni tãq̃ diuersa, ut apud Pau. ad Gala. c. 5. uers. fructus aũt spiritus, et sic ẽt ex p̃missis apparet erroneã esse opinionẽ dicẽtiũ differẽtiã legitimitatis, & illegitimitatis inuentã fuisse de iure ciuili, quia ante inuentũ ipsum ius ciuile erat talis differentia, ut in auth. quib. mo. nat. effi. sui. in prin. quę statim fuit causata cũ homines a castitate conuersi sunt ad concupiscentiã, quod euenisse legimus ante diluuium tẽpore Noe. ut habetur Gene. c. 6. uers. uidẽs aũt Deus quod multa malitia hominũ esset super terrã, & cuncta cogitatio cordis intenta esset ad malũ omni tẽpore, &c. hoc est q̃d uoluit dicere tex. in d. §. liceat, uers. attamen ad concupiscentiam facta diuersio, naturales eis immiscuit, et in §. si quis ergo, in illis uerbis ad cõcupiscentiam facta conuersio, ius naturale eis inseruit, et hoc etiam probatur ex c. 20. Exodi et c. 5. Deuth. nõ mechaberis, idest, ad aliam mulierem, pręterq̃ ad uxorem tuam nõ ibis, secundum Aug. ut supra dixi, et propterea liquido cõstat, quod ius illegitimitatis non fuit inuentum a iure ciuili, sed a iure diuino, & naturali primęuo, propter casum siue defectum castitatis, idcirco legitimatio filiorum naturaliũ facta Principis rescripto, quo restituuntur antiquo ingenuitatis et legitimitatis iuri, ut in d. §. liceat & seq. fit per quandam fictionem, fingendo super matrimonio, quod tamen inter parentes filij naturalis poterat consistere, tanq̃ talis filius natus esset ex parentibus matrimonio iunctis, alioquin non diceretur restitui ad primæuum naturæ statum & ius legitimorum, quæ primæua legitimitas nõ ex alio proueniebat, quam ex eo, quod filij nascebantur ex uiro, & uxore, ut late supra diximus, quibus opitulantur, quæ scribit Io. And. in Merc. c. sine culpa, col. 9. cuius uerba transcribit Præpos. in c. tanta, col. 11. qui filij sint legiti. & ea quę scribit Iaso. in d. l. si is qui pro emptore nu. 274. & seq. ubi tenet opinio-
15 nem, † quod naturalis legitimatus non sit uere legitimus, quæ opinio multo fortius procedit in legitimatione taliorũ spuriorum; Ex quib. omnibus suprascriptis remanet sublatum fundamentum Ruyni et aliorum tenentium istam esse ueram legitimationem & fauorabilem, contra quorum opinionem est communis doctorum conclusio sup̃ in p̃batione maioris p̃positionis relata, quã ẽt seq. Rui. d. cõs. 67. nu. 4. in prima responsione post Hosti. & Io. Andr. in c. per uenerabilem, qui filij sint legit. Vel põt ẽt r̃nderi, Ruinũ in d. cons. 67. loqui in legitimatione filii sacerdotis

tis, prout etiam loquitur Soci. in consi. 47
16 †quo casu spurietas nō dicitur causata ex impedimento, proueniente a iure diuino, sed a iure canonico positiuo ut habemus distin. 31. fere per totū & c. si quis ammodo & seq. ac c. uolumus, dist. 81. cum de iure diuino sacerdotibus nō fuerit interdictum matrimonium, prout legitur Exodi c. 2. de Raguelle Rege et sacerdote, regionis Madian & in lib. Exod. c. 6. ubi Aarō sacerdos accepit in uxorem Ellysabet filiā Eminadab. legimus etiam diuum Petrum Apostolorum Principem uxorem habuisse, Math. c. 8, Paul. ad Thimo. 1. c. 3. & distinctio. 31. per totam Abb. in c. 1. & c. cum olim de cleric. coniug. hinc est quod etiam nunc orientalis ecclesię sacerdotes uxores ducūt, ut c. quoniam, dist. 31. Abb. in c. ut clericorum, num. 5. de uit. & hone. cle. ideo nimirum si Papa seu Imperator. possit legitimare filios sacerdotis, cum nō impediantur a iure diuino, sed canonico tantum, ita concludit Alex. in d. consil. 2. nu. 22. uol. 1. ubi tenet Papam posse dispensare cum constituto in sacris, quod matrimonium contrahat; quod etiam late scribit Ias. consil. 11. uol. 3. Abba. in c. cū olim de cle. coniug.

Non obstat quod Rui. in cons. 85. senti re idem uidetur in legitimatione spurij na
17 ti ex cōiugato et soluta, †quia ipse Rui. in d. consi. 75. nu. 19. arbitratur tale impedimentum causatum esse de iure canonico quod tamen est falsum, utsupra demōstrauimus in probatione minoris propositionis, quinimo prę supponit idem Rui. loco supra citato quod si impedimentum esset causatum a iure diuino, quod nec Papa posset legitimare, per not. in c. ex publico de cōuer. coniug. & in c. fi. de sponsa, duorum. Non obstat consi. Vincentij Paleoti insertum inter consilia Curt. consi. 17. quia immo ipse Paleotus sequit̄ opinionē Curt. in d. consi. 16. & licet in 3. col. uideatur tenere, quod Imperator possit legitimare filium præsbiteri, attamen non contrariatur communi conclusioni cū in tali spurio non subsit impedimentum causatum a iure diuino, utsupra diximus.

18 Nec uis facienda est in scriptis a Ias. in d. consi. 4. uol. 3. ubi dicit tale impedimentum non esse considerabile, cum sit per accidens, et quod sufficit potuisse cōsistere matrimoniū aliquo tēpore ante uel post, arguendo de legitimatione ad arrogationem, & allegat text. in §. sed & illud & ibi glo. in uerbo spadones Inst. de adop. quia salua reuerentia tanti uiri, qui contrarium sentit in rub. & in l. gallus §. & quid si tantum. ff. de lib. & posth. diuersa est ratio in casu nostro, nam impedimentum, de quo in d. §. erat impedimentum accidens, causatum facto hominis, ideo nimirum si lex ciuilis contra tale factum hominis induceit illam dispositionem, sed in casu nostro impedimentum causatur a lege, & prouidentia diuina, & naturali, utsupra demonstrauimus, ideo non potest Princeps maxime secularis cōtra illud disponere. §. sed naturalia, ibi, diuina quadam prouidentia
19 Inst. de iur. nat. genti. & ciui. & contra Ias. est tex. aptus in c. tanta, qui filij sint legitimi. ubi expresse dicitur quod si uir uiuente uxore sua, aliā cognouit, et ex ea prolem susceperit, licet post mortē uxoris eandē duxerit, nihilominus talis filius erit spurius, & ab hęreditate repellēdus, & facit. l. Paulus ff. d̄ stat. hom. et §. fi. Inst. de nup. et licet aliquo tp̄e potuerit extare matrimonium nihilominus isti adhuc remanent spurij, nec efficiuntur uere legitimi propter defectum originis, ita nominatim dicit Ioā. Crotus cons. 113. nu. 21. concludēs q̄ cum tēpore natiuitatis spuriorum nō potuerit esse matrimonium lege diuina prohibēte non potest dici, q̄ hæc sit legitimatio sed dispensatio, quia cum non potuerit a principio esse ueritas matrimonij, nec imago potest fingi. l. 1. C. de lati lib. toll. post Pau. de Cast. Bal. & collegium Papiense per eū allegatos Parisi. d. cōs. 12. num. 206. & seq. uol. 2. post Deci. Soc. Alex. & alios p̄ eum relatos. His accedit tex. in c. dicat aliq̄s 32. q. 4. ubi post sapiē. c. 3. dicit, tales filios esse in abominationē Deo, et nimirū, si ēt lex ciuilis illos nec naturales appellat, d. Auth. ex complexu, si ergo tales spurij non efficiuntur legitimi, etiam per subseq̄uēs matrimoniū, quo omnis macula abstergitur & ex quo uera et originaria, ac potentior inducitur legitimatio. d. c. tāta cū ibi not. & in d. c. p̄ uenerabilē et in auth. quib. mo. naturales effi. legitimi in prin. & l. cū quis & l. seq̄. C. de nat. lib. ergo nec poterunt per rescriptū uere legitimari, arguendo a maiori & potentiori ad minus negatiue, quod argumentum ualidum est in iure c. si ergo 8. q. 1. & ibi gl. et in l. 2. C. in quib. caus. in integ. rest. nō est nēcessaria Euer. in suis locis legali. c. 66 his cōueniunt q̄ infra statim ponā r̄ndendo ad dictū Baldi in d. l. manumissiones. Et ex istis remanet firmata cōis conclusio q̄d ista nō sit uera legitimatio, non cōsiderata p̄dicta differentia

ut prædictum est, an sit facta a supremo Principe, uel ab inferiore, quia Docto. supra allegati, non faciunt hanc differentiã nam Deci. in consil. 576. loquitur in legitimatione siue dispẽsatione Papæ, Chiass. expresse loquitur in Imperatore, Brun. in d. consil. 15. loquitur, in legitimatione facta a Duce Sabaudiæ concludens in eo casu non esse legitimationem sed dispẽsationem.

Nec mouet doctri. Bal. in d. l. manumissiones, quia est falsa, & contra communẽ opinionem, ut supra demonstrauimus, &
20 sine lege loquitur, † immo inquantum asserit, cuilibet spurio inesse quandam naturalem legitimitatem, dicit expresse cõtra text. in l. si adulterium. §. 1. in illis uerbis, cum incestum iure gentium prohibitum admisserit. ff. ad l. Iul. de adulter. & in l. si quis posthumos. §. sed si ex ea. ff. de lib. & posth. quæ iura. uti opposita, allegat glos. in d. l. filius a patre, in uerbo, statu. eod. titul. de libe. & posthu. quæ tandem federe distinctionis illa concordat, concludens, quod aut matrimonium impediebatur iure diuino, vel naturali, vt in casu dictarũ ll. si adulterium, et l. si quis posthumos, et tunc non ualeat dispositio, aut matrimonium impediebatur a iure ciuili tantum, vt in casu d. l. filius a patre, et tunc dispositio teneat. Quo uero ad id quod scribit legitimatum, cum legitimatur, esse legitimum, non factum, sed natum. &c. manifeste pugnat aduersus tex. in auth. quib mo. nat. effi. sui. §. palam. in illis uerbis, alij uero hoc prius nõ habentes, postea fiunt, et in §. filium uero. in §. reliqui, in illis uerbis legitimum ius prębẽtes eis, qui erant primitus naturales, et. §. discretus, cum alijs similibus, ex quibus omnibus clare apparet, esse ueram, et cõmunem opinionem, quod Princeps non possit uere legitimare spurium, quando talis illegitimitas causatur a iure diuino.

21 Non obstat, † quod multi consulendo dixerint istam esse legitimationem, quia uerum est, intelligẽdo large et in genere, nam uerbum legitimatio, est uerbum generale, continens in se species legitimationũ, quarum alia est restitutiua, alia collatiua, alia dispensatiua, seu habilitatiua, vt not. per Docto. in c. per uenerabilem, qui filij sint legitimi, vbi etiam tex. promiscue vtitur uerbo legitimationis, et dispensationis, et ideo potest et debet accipi secundum subiectam materiam, argum. l. insulam. ff. de presc. uerbi. et l. si vno in princi. ff. loca. prout etiam uidemus in adoptione & arrogatione, cognatione et agnatione, Sed proprie, et stricte loquẽdo, illa dicitur uera legitimatio, quę per matrimonium antecedens vel subsequens fit, vel etiam per rescriptum Principis potestatẽ ad id habentis, dummodo non obstet impedimentum a natura, vel a lege diuina causatum, quia tunc proprie non potest dici legitimatio, sed dispensatio, seu habilitatio iuribus et rationibus supra allegatis.

Præterea dato et non concesso, quod tale priuilegium contineat ueram legi-
22 timationem, † attamen huiusmodi legitimatio non ualet, facta absentibus pręcẽsis spurijs legitimatis, §. generaliter in authẽ. quib. mod. nat. effi. sui. Dec. consi. 661. nu. 10. & hoc est quod pro indubitato affirmat Brun. in d. consi. 15. col. 2. uersi. 3. uidetur ista legitimatio corruere, vbi post Ange. Sign. Cur, ac alios per eum relatos, dicit, talem legitimationẽ corruere, ex quo fuit facta absentibus dispensatis, seu legitimatis, & licet conualidetur per ratificationem, teste Tiraq. late in tracta. de nob.
23 c. 6. nu. 29. attamen † talis ratificatio debet fieri tempore, quo dispositio fieri posset, alias corruit, quia extremum a quo nõ est habile, secundum Bar. in l. bonorum. ff. rẽ rat. hab. Corn. consi. 110. col. penult. litera m. volu. 2. Dec. in l. contractus, et in l. semper qui non prohibet. nu. 17. ff. de reg. iur. & ibi Cagnol. qui plures concordantes allegat, et cumulatius Tiraq. in lib. de retrac. §. 1. glo. x. nu. 85. ubi more suo plurimos Docto. allegat, Pari. consi. 77. nu. 38. 39. uolu. 1. & ad hoc conuenit, quod not. Ioan. And. in reg. c. sine culpa. col. 14. uersi. ad tertium argumentum, loquens in legitimato, qđ in fictionibus, quæ ad principium trahi debẽt, oportet quod eadem causa et essentia perseueret, Dec. cõs. 460. in fi. & Socin. consi. 77. nume. 114. et seq.
24 vol. 1. vbi post Bart. et Alex. dicit, † quod ratificatio nunq̃ operatur, quando res nõ sunt integræ, & aliqua mutatio rei est facta, arg. d. l. bonorum. Alex. consil. 78. nu. 10. uolu. 5. vbi post Barto. in l. si uxor. §. si quis uxorem. ff. ad l. Iul. de adulte. & alios per eum allegatos, concludit, quod ratihabitio, tunc trahitur retro, quando res est integra, et in eo statu in quo erat, quando ab initio fuit gestus ille actus, qui ratificatur, alias non, quem refert & sequitur Deci. consi. 247. col. pen. uersi. tertio benefacit & seq. & consi. 226. nu. 6. & seq. his addi

di potest, quod scribit Alex. in consil. 24. nu. 20. volu. 5. quod donatio facta absentibus, non potest ratificari mortuo donatore, Rub, consi. 132. & innumeri Doctores coaceruati per Tiraq. in d. tract. de retract. lignagier in uerbo de dans l'an. §. 1. glo. 10, nu. 85. sed in casu nostro, huiusmodi ratificatio fuit facta post mortē patris, quo tempore nō potuit fieri dispensatio, siue legitimatio, tanquam re non existente in eodem statu, ergo non ualet ipsa dispensa
25 tio, siue legitimatio. Et dato † quod ratificatio post mortem fieri possit, et eo tempore facta conualidaret talem dispensationem, siue legitimationem, non tamen retrotrahitur in pręiudicium donatariorū, quibus est ius quæsitum formaliter, per mortem donantis, secundum glo. ordinariam in c. ratihabitione, de regu. iur. lib. 6. cui conuenit doctrina Andre. Iser. in titu. de prohib. feu. alie. per Fed. in prin. col. 7.
26 † ubi mortuo vassallo alienāte saluo consensu domini, si dominus consentiat, talis consensus non præiudicat agnatis, quibus ius erat quæsitum per mortem alienantis & ibi sequitur Alciat. & Præposi. quia talis consensus nō retrotrahitur, nec ualet in præiudiciū tertij, & Iser. sequitur Deci. consil. 144. col. 1. & 2. Afflict. decis. 335. nu. 12. & Pari. consil. 14. num. 3. uol. 1. Nata consil. 504. nu. 20. sed tantum sumit uires a tempore rattihabitionis, ut firmat Bart. in l. obseruare. ff. de offic. proconsul. quem ad hoc propositum refert & sequitur Deci. consi. 367. nu. 4. post Alex. in d. consi. 78. num. 16. & 17. uol. 5. & ita etiam consuluit Rui. consi. 72. nu. 8. & sequ. uol. 3. post Bart. in l. si indebitum. §. fin. ff. rem
27 rat. hab. ubi loquitur etiam in infante, † & ad hoc ut talis ratificatio post mortem facta, conualidet præcedentem legitimationem, requiritur, quod tempore ratificationis habuerint de legitimatione scientiam, & claram notitiam, per inspectionē instrumenti legitimationis, ita concludit Rui. post Spec. & Pau. de Castr. per eum allegatos, consi. 71. num. 5. uol. 3. nam talis legitimatio respectu ratihabitionis non dicitur uera legitimatio, sed ficta, ut concludit Rui. post alios per eum allegatos, in d. consi. 75. nu. 10. uol. 3. & pręmissis cōueniunt late cumulata a Tiraquel. in suo tract. de retract. lignagier, de dans l'an §. 1. glo. 10. nu. 63. & seq. usq; ad nu. 72. con-
28 cludente, rattihabitionis siue rattificationis tempus, non autem contractus inspici debere, et non retrotrahi in præiudicium tertij, & Soci. iuni. in d. consil. 77. nu. 118. 119. uolum. 1. quo fit, ut ex isto solo capite, etiam dato quod legitimatio omni ex par
29 te esset ualida, † nō potuerit præiudicare, nec nocere ipsis donatarijs, & eius hæredibus, in bonis donatis, cum solum sumat uires a tempore ratihabitionis, et sic post mortem donantis, præsertim cum legatur facta, non habita mentione, quod legitimans haberet agnatos, maxime quibus donasset, quo casu non ualet in eorū præiudicium, secundum Alex. consi. 25. num. 10. uol. 1. cui adstipulantur quę scribit Io. Crotus consi. 78. nu. 15. & seq. ubi multis iuribus concludit rescripta, mandata, & concessiones Principis semper debere intelligi cū iustitia et sine præiudicio tertij, motus ex l. 2. §. merito. et §. si quis a Principe. ff. ne quid in loc. pub. & l. ex facto ff. de uulg. & pupill. præsertim non uocatis seu citatis ipsis donatarijs quibus ius erat quæsitum, ut idem Crotus sensit d. consi. 113. nu. 22. & 23. & ex præmissis cōclusum extitit assertam legitimationē, seu potius dispensationem non præiudicare donatarijs prædictis.

SUMMARIUM.

1 *Donatio causa mortis an reuocetur propter legitimationem filiorum spuriorum ex beneficio, l. si unquam C. de reuoc. donat. & plurib. nu. sequen. tractatur.*
2 *Donationes causa mortis ad instar legatorum in omnibus redactæ non sunt.*
3 *Donatio inter uiuos reuocatur propter superuenientiam liberorū, quod multo magis in donatione causa mortis dicendum uidetur.*
4 *In exorbitantibus ex identitate rationis fit extensio, & nu. 12*
5 *L. si quis argentum. C. de dona. dispositio ad donationem causa mortis trahitur, & nu. 14*
6 *L. si unquam. C. de reuocand. dona. uerba declarantur, ut donationem causa mortis non comprehendant. & nu. 8.*
7 *Priuatio habitum præsupponit.*
9 *Ubi aliquid non simpliciter, sed cum adiuncto, & cū aliqua qualitate proponitur, illud non dicitur proprie & uere tale.*
10 *Conditio apposita in aliquo actu, censetur causam sufficientem inducere.*
11 *Lex alienatum. §. donationis. ff. de de uerb. significat. declaratur.*
12 *Donationis inter uiuos & donationis causa mortis diuersitas rationis assertur, cur beneficium l. si unquam. C. de reuocand. donat. locum non habeat in donatione causa mortis, quemadmodum inter uiuos*
13 *Minori non datur restitutio aduersus donationē causa mortis, cum possit eam ad libitum reuocare.*

De-

DECISIO CXX.

An donatio causa mortis reuocetur ex dispositione l. si unquam.C.de reuocand.donat.& an reuocetur legitimatione spuriorum,quibus ius diuinum & naturale resistit.



VARTVS articulus erit, an donatio causa mortis , de qua agimus,reuocetur propter assertam legitimationẽ dictorum spuriorũ subsequutam ex beneficio.l.si unquam. C.de reuoc.dona. de quo supra in secundo articulo perfunctorie aliquid diximus .Et quia ad huius quæstionis ueritatem indagandam duo sunt discutiẽdi articuli. Primus,an donatio causa mortis reuocetur ex dispositione d.l.si unquam. Secundus posito quod reuocetur propter natiuita-
1 tem filiorum legitimorum, † an reuocetur legitimatione spuriorum, maxime quibus ius diuinum , & naturale est impedimento, idcirco nõ extra rem erit, illos discutere .Et redeundo ad primum, in eo uariæ fuerunt opiniones relatæ a Ripa. in repe.d.l.si unquam in 10.quæst.ubi dicit distinguendũ,prout in legatis, de quibus loquitur in 19.q in qua distinguit, arguendo a dispositione auth.ex causa,ad casum nostrum , quod aut filius est ignoranter præteritus,& tunc reuocentur legata, & sic pariter donatio causa mortis,aut scienter,& tunc non reuocentur legata, nec donatio causa mortis . in quo articulo de legatis copiose scripsit Tiraquel.in sua repetit. d. l. si unquam in uersic. donatione largitus,quæst.14.nu.207.& seq. ubi relatis hinc inde opinionibus,propter earũ inter se pugnantiam in neutram partem concludit,sed se remittit ad scribentes, in d. auth. ex causa.omissa igitur quæstione
2 de legatis,†ad quorum instar non ita passim redactę sunt donationes causa mortis ut habetur in glos.in l. Marcellus.§.fin.in uerbo,reuocatę.ff.de dona.causa mort.et in §.1.Inst.de don.& late Deci.in l.nõ omnis,nu.14.ff.si cert.petatur,ubi dicit legata non reuocari sola pœnitentia.Et reasũpto articulo donationis causa mortis: uideretur dicendum, donationẽ causa mortis reuocari ex benef.d. l. si unquam,arg. not.per Bar.in l.filio præterito col.mihi 4 uersic. præterea.ff.de iniust. rupt.test.ubi
3 dicit†quod si donatio inter uiuos quę maiori nititur firmitate,reuocatur superuenientibus liberis,ergo multomagis debet reuocari donatio causa mortis,quo argumento , ita determinat Paul. de Castr.in consi.434.in fi.in antiqu.dicens expresse, donationem causa mortis reuocari beneficio l si unquam,& hanc opinionem, sequitur Corne. in consi. 244. littera g.uol. 4.addens duas rationes tum quia l. si unquam generaliter loquatur , & sic debeat generaliter intelligi,uulg.l.generaliter.ff. de leg. præst. cum etiam ualeat argumentum a contractibus ad ultimas uoluntates uulg.l. si ex legati causa ff. de uerb. oblig. quorum opinionem coadiuuare uidetur Tiraq.in d.rep.uers. donatiõe largitus,q. 13.nu.199.ex text, in l. alienatum.§.donationis,ff. de uerbo. signif. ubi donationis uerbo simpliciter loquẽdo continetur ẽt donatio causa mortis.

Nec obstat,quod lex si unꝗ exorbitãs
4 sit † quia in exorbitantibus ex identitate rationis fit extensio, uulga.l.libertus. §.se natusconsulto ff. de ritu nup. & ad hoc facit secundum Tiraq. nu. 200. l. si quis argentum, C. de dona. quæ licet sit exorbitans a iure communi in eo, in quo disponit, ex nudo pacto donationis oriri actionem, ut dicunt.Bal.& Ang. in l. iurisgentium.§.sed cum nulla.ff.de pact.glo.Bald. & Ang. colum. 1. in l.si certis annis.C.de
5 pact.Roman.consil.407.†tamen trahitur etiam ad donationem causa mortis, secundum gl. in l. cum pater.§. Mæuio, in uerbo.donabat , & in uerbo reuocaretur. ff. de leg.2. cum similibus.

Istis tñ,& similibus nõ obstãtibus puto, cõtrariã opinionẽ de iure ueriorẽ, et magis cõmunem, quã primo muniã , deinde cõtrarijs respõdebo. Et pro hac opinione primo facit reg.cui non conueniunt uerba, nec etiã conuenit eius dispositio,uulg. l.4.§.totiens,& ibi Bar.ff. de damno infecto, cum similibus abunde cumulatis per Tiraq.in repet.d.l. si unquam in uerbo,libertis,num.2. sed donationi causa mortis non conueniunt uerba.d.l.si unquam, ergo non conuenit eius dispositio.quod au-
6 tem non conueniunt uerba apparet † quia text.loquitur de donatione, qua fuit translatum dominium in donatarium , prout liquido demonstrant illa uerba, totũ quicquid largitus fuerat , reuertatur in eiusdẽ donatoris arbitrio , & ditione mansurum quæ uerba non possunt aliter interpretari nisi in donatione pura, & propria, ex qua res donata confestim facta est donatarij , quod fieri non potest nisi accedente dominij translatione per rei traditionem l. 1. ff.

de

de Iona.iuncta.l.traditionibus.C.de pac. & hoc est, quod uoluit textus in d.l.si unquam, iuncta glo.in uerbo reuertatur, id est, ipso iure, & sic uendicabit, uel condicet possessionem rerum donatarum, quę ita etiam notat Bar.in l.quisquis.C.de omni agro deser.lib.12.& ibi Io. de Plat. ubi uerbum reuertatur significat translationem dominij a donatario in donantē, & sequit.Soc.in l.1.in fi.et ibi Deci.nu.11.C. de pact.& Rippa in d.l.si unquam quęst.
7 40.† Nam sicut priuatio rei donatae pręsupponit habitum in donatore. l. decem. ff.de uerb. oblig. cum concord.alleg.per Ias.in l.non erit.§.si neq; nu.6.ff.de iureiura.Ita reuersio rei donatę ad donantem pręsupponit ante priuationem.ita not. Bald. sing.in d.l.manumissiones in 2. not.ff. de iusti .& iure, et facit in arg. textus in l.remittit.ff. de iureiura. ubi iuramentum nō dicitur remissum a parte, nisi fuerit susceptum, quae uerba nullo modo possunt adaptari nec cōuenire donationi causa mortis in casu nostro, in quo res donata non abijt a donante, sed eius dominium apud eum remanet, qui donauit, d.l.sed interim in prin. ff.de don.inter uir.& ux. quia eo casu donans se habere maluit, quā eū cui donat.l.1.& l Senatus, in prin. ff. de dona. caus.mort.& Inst.de donat.in princ. et propterea non conuenit dispositio d.l.si unquam, donationi causa mortis.

Secundo probatur l.si unquam non ha
8 bere locū in donatione causa mortis† quia d.l.est omnino exorbitans a iure cōmuni, quo donatio perfecta non potest reuocari l.1.uersic. igitur.ff.de donat.l.si donationem.C.de reuoc. don. cum alijs cumulatis per Tiraq.in d.l. si unquam, in uerbo. libertis num.17.et 22.& Rippa in d.l.si unquam, quaest. 1. & 2. quo fit, ut ueniat restringenda, non autem extendenda, uulg. l.ius singulare, & l. quod uero contra. ff. de leg. & c. quae a iure communi, de reg. iuris, lib.6.et hoc fundamento motus consuluit. Corn. consil. 244. littera g. uol.2. ubi post Imol.in l.filio praeterito, dicit.l.si unquam non esse trahendam in consequētiā, et expresse Steph. Beltr. consi.83.col. 2.uol.2. Rube.in casu nostro consil.iij.ubi in indiuiduo super hoc casu cōsuluit, quos Beltrandum & Rubeum sequitur Tiraq. in d.l.si unquam, in uerbo, donatione largitus, quaest.13.nu.106. quibus addo Rui. consi.123.num.7.uol.1.& consi.62.nume. 12.uol.2.ubi expresse tenet, dōationē causa mortis nō reuocari ex beneficio l.si unquam, et idem firmat Alex.consil.40.n. 12.uol.4.& in consil.162.nu.4. uol.6, Ias. consil. 171. col. 2.uers. sed praemissis, uol. 4.ubi expresse dicunt, l. si unquam nō habere locum in donatione, quae non sit propria: ergo non haberet locum in donatione causa mortis, cum non sit proprie donatio d.l.1.§.1.ff.de donationib. per quam l.ita not.Ang.in d.l.si unquam, et idē firmat Bart. in l.filius familias nu.1.ff.de donationibus, & ad hoc facit doctr.Bar.in l.
9 Lucius.§.quaesitum.ff. de leg.3.† ubi quando aliquid non simpliciter, sed cum adiuncto, uel aliqua qualitate proponitur, illud non dicitur proprie, & uere tale, facit l.spadonem.§.qui accepit.ff. de excus.tuto. ubi Bald. et Io.de plat.in l.uacuatis.C. de decurionib.lib.x.Ias.in l.1.in princ. numer.7.ff.si ex nox causa aga.Soci.in l.1.§. per seruum col.1.ff.de acq. poss.Et haec cō probatur ex eo, quod idem Bar. uoluit in d.l.1.in fi.quod statutum loquens de donatione simpliciter, debet intelligi de propria, et nō de dōatione causa mortis, quę ibi sequit Alex. in apostill.& in d.l.filiusfamilias in fi.ubi post.Imol.allegat idē tenere Bal. in consil. 61.libr.3. idem firmat Ias.in l.si tibi pecuniam, colū. 2.not.2.ff.si cert.petatur, Ang.in l.fi.C.de donat. caus. mort. praedicta corroborantur ex eo, qd donatio causa mortis, est donatio sub conditione, d.l.1.§. dat aliquis. ff. de donat. et propterea dicitur donatio ob causam, scilicet, si moriar, ut expresse dicit gl. in principio in uerbo pœnituisset, Inst. d donatio
10 nibus † quia omnis conuentio, & actus qui fit sub conditione cēsetur habere causam sufficientem, et ipsa conditio est eius causa sufficiens.l.hoc iure.§.fi. & ibi glos. in uerbo, donationem.ff.de don.quē text. ad hoc not, Bar.in l.a Titio, in princ.ff. de uerb. oblig. & in l. cum ad praesens.ff.si cert.petatur.

Non obstant in contrarium adducta, et primo, quod dicit. Paul.de Castr.in d. consi. 434. in antiq. quia fundat se in scriptis a Bar. in d. l.filio pterito, qui non loquitur in donatione causa mortis, sed in legatis, dependentibus ex testamento, qd rumpitur praeteritione posthumi ignorāter facta, ideo nimirum si legata ex eo dependentia rumpuntur, secundum Bartol. ibi col.3.ita respondet Tiraqu.in d.uersic. donatione largitus, quaest, 13. nu. 198. remissiue tamen, & ideo bonum non est argumentum, maxime in correctorijs, a maiori ad minus, ubi potest assignari diuersa,

sa ratio, et diuersę sunt species secundum Deci. & Cagnol. in l. non debet cui. ff. de reg. iuris, & conuenit gl. in cle. ne Romani, in uerbo potestatis. de electio. Praeterea non est semper bona similitudo donationis ad legata, per text. in l. cum mater. ff. de inoffi. test. per quem tex. ita expresse not. Soci. in rub. ff. de liber. & posthu. in fi. et facit quod dicunt docto. in l. sciendũ ff. de lega. 1. Bened. inc. Raynutius, in uerbo testamentum 4. nu. 36. de test. ubi dicit in donatione causa mortis non requiri additionem hęreditatis, secus in legato, post Bart. in l. in mortis, in fi. ff. de donat. caus. mort. licet forsan in casu nostro secus sit cum conferant effectum suum post mortem, & sic aequiparetur legato, ut supra diximus, in secundo articulo.

Non obstant rationes Corn. in d. cons. 244. uol. 4. uidelicet, quod l. si unquam generaliter loquatur, et argumentum ualeat a contractibus ad ultimas uolũtates, quia expresse negatur. l. si unquam generaliter loqui: quinimo uerba illius adaptari non possunt, nisi ad donationem purã, et propriam, & sic inter uiuos, ut supra demonstrauimus, et argumentum a contractibus ad ultimas uoluntates non procedit, ubi est diuersa ratio l. pactum inter haeredem, et ibi Bart. & Ias. ff. de pactis. quod autem sit diuersa ratio in donatione causa mortis infra clare demonstrabimus.

11 † Non obstat text. in l. alienatum. §. donationis. ff. de uerb. signif. quia multifarie potest responderi. primo prout respondet Bart. in l. filiusfam. in princ. in 2. oppo. ff. de donatio. ubi respondendo ad d. l. dicit, quod ibi ponitur genus alienationis, ideo donatio causa mortis comprehenditur. Vel potest responderi. l. illam loqui in uerbo, donationis simpliciter prolato, quod uti genus potest continere donationem causa mortis, & quamlibet aliam donationem, sed l. si unquam non loquitur simpliciter, quinimo de propria donatione, pro qua res donata fuit effecta donatarij, licet propter superuenientiam filiorum reuertatur ad donãtem, ut supra prox. dixi. Vel etiam tertio potest responderi. §. donationis, intelligi debere respectu tẽporis, quo donatio ipsa causa mortis effectum sumit, quod contingit, quando nulla amplius est spes resolutionis donationis causa mortis, ita illum. §. ibi interpretatur Alciatus uir in omni scientia eruditissimus.

Non obstat, quod in exorbitãtibus, ex identitate rationis possit fieri extensio de

12 casu ad casum, † quia illud uerum est, ubi est eadem ratio, sed ubi est contraria, aut saltem diuersa ratio, non potest de uno ad aliud inferri. uulg. l. finali. ff. de calum. & l. interpositas. C. de transactio. quod autẽ sit diuersa ratio in donatione inter uiuos, a donatione causa mortis, luce clarius apparet, quia illa ab initio pura & propria, haec conditionalis, et impropria, illa irreuocabilis, haec uero ex arbitrio reuocabilis, nam ratio. l. si unquam, secundum Bar. et communiter doctor. est quia si donans cogitasset se filios suscepturum, non ita pure & irreuocabiliter donasset, & ideo propter talem praesumptam uoluntatem lex uidens non posse a donatore tales perpetuas, & irreuocabiles donationes reuocari, attentis regulis iuris communis, cum res donatae amplius non essent in arbitrio et ditione donantis, uoluit prouidere, ut ꝑ superuenientiam filiorum reuerterentur res donatae in arbitrio et ditione donantis, & hoc necessario infert tex. in d. l. si unquam, in illis uerbis reuertantur, in arbitrio et ditione mansurum. Ergo arguẽdo a contrario sensu, quod in iure est ualidissimum, uulg l. 1. §. huius rei. ff. de offic. eius et l. quod testamento. §. mulier, et ibi gl. in uerbo argumento, dicens contrariũ sensum legis pro lege accipi. ff. de testamẽtis, ubi res donata semper mansit in arbitrio, & dominio donantis, non habet locum dispositio d. legis, sed contraria. at in donatione causa mortis res donata semper remansit in arbitrio donantis, & talis donatio reuocari potest per pęnitentiam ut in d. l. 1. ff. de dona. cau. mort. & Inst. de don. in princ. ergo in ea non militat eadẽ ratio, de qua in d. l. si unquam, & ad hoc

13 facit quod dicitur † minori non dari restitutionem aduersus donationẽ causa mortis, seu testamentum, cum possit ad libitũ reuocari, gloss. est ad hoc not. in l. Aurelio §. Gayus inter legitimã. ff. de lib. leg. Bar. in l. 1. §. fuit quaesitum, & ibi Alex. col. 2. in fi. & Rippa nu. 31. ff. ad Trebellia. Ias. in l. si frater nu. 2. C. qui testa. face. possunt. qđ innumeris authoritatibus comprobat Tiraq. in d. l. si unquam, quęst. 13. nu. 204. Deci. in l. non omnis, nu. 14. ff. si cert. peta. Et istis adstipulatur alia ratio, quia, ut supra diximus, remedium istius legis est exorbitans, & extraordinarium, ideo debet cessare ubi remedium ordinarium potest competere. uulg. l. in causae, la secunda, in princ. ff. de mino. cum similibus ibi not. per glo. & ita in casu nostro firmat Deci.

in

in d.l.non omnis,nu.14. dicẽs,quod cum donatio causa mortis posset reuocari uia ordinaria, per pænitentiam,non opus est extraordinaria reuocatione.

14 Non obstat l. si quis argentum. §. fin. autẽ. C.de dona.iuncta glo.in d.§.M ęuio l. cum pater ff.de lega.2.de qua plura scribit etiam Ias.in §.in personam,num.57.& seq.Inst.de actio. quia in eo casu natiuitatis actionis,siue nascatur ex nudo pacto, siue condictione ex illa.l.eadem urget ratio in donatione causa mortis, sicut in donatione inter uiuos, secus autem in casu nostro,ut supra demonstrauimus, ita reperi post hoc responsum perfectum respondere Romanum,in l.1.col. ult.uersi quarto nota.ff.de donatione,cau.mor.& sic ex præmissis apparet ueram et communem esse conclusionẽ donationẽ causa mortis, non reuocari ex dispositione legis si unquam.C.de reuocandis donationib.

SUMMARIUM.

1 *Donatio causa mortis, an legitimatione spuriorum per rescriptum Principis facta reuocetur. Ripæ distinctio affertur & nu.2.communis opinio traditur,non reuocari donationem per rescriptum Principis subsequutam.*

3 *L.si unquam,dispositio longo tempore,legitimationis formam a Iustiniano per rescriptum Principis introductam præcessit.*

4 *Argumentum a speciali in iure ualidum est & firmum.*

5 *In legitimatione per subsequens matrimonium,speciale est,ut per eam reuocetur donatio.*

6 *Legitimatus per rescriptum Principis,non dicitur proprie,& uere legitimus.*

7 *Socini opinio in consi.226.in 2.uol. & aliorum tenentium per legitimationem ex rescripto Principis donationem reuocari, declaratur et quomodo intelligenda sit copiose ostenditur.*

8 *Ratio diuersitatis,cur legitimatus præteritus, uel non iusta ex causa exhæredatus,testamentum rumpat, non autem donationem causa mortis reuocet, explicatur,*

9 *Adoptione siue arrogatione filij rumpitur testamentum,ueluti agnatione sui hæredis. Donatio autem adoptione siue arrogatione non reuocatur.*

DECISIO CXXI.

An donatio causa mortis reuocetur per legitimationẽ factam rescripto Principis, in quo articulo aliquorũ Doctorum opiniones confutantur.



QVINTVS articulus est, an, dato citra ueritatis præiudiciũ, quod donatio causa mortis reuocetur natiuitate filiorum naturalium, et legitimorum, an reuocetur legitimatione talium spuriorum ex rescripto Principis, in quo articulo ne alieni laboris gloriam assequi uidear, primo dicta nouissimorũ repetentium ex fide referam, deinde rationes aliquas apud me nouas, et urgẽtes ad sustinendam donationem in medium adducam.

Hunc igitur articulum proposuit Rippa in repetitione,d.l.si unquam,quæst.30. ubi discussis hinc inde opinionibus tandem fœdere distinctionis illas concordare nititur,concludens, in spurijs natis,et le-
1 gitimatis post donationem locum habere opinionem Soci.in consi.226. et aliorũ tenentium donationem interuiuos legitimatione reuocari,sed in filijs spurijs natis ante donationem, et legitimatis post, militare opinionem Baldi et aliorum tenẽtium, puram donationem legitimatione non reuocari, quem quidem articulũ fusius tractauit Tiraque.in d.l.si unquam in uerbo susceperit liberos,a num.52.usq; ad nu.84.exclusiue, ubi rellatis hincinde opinionibus cum distinctione Rippę residere uidetur, sed quicquid isti distinguant
2 † communis doctorum conclusio est, donationem non reuocari ex legitimatione per rescriptum subsequuta,ita expresse sẽtit Bar.in l.Gallus. §.et quid si tantum nu.14.uers.pro declaratione.ff.de lib.et posthum.ubi dicit sibi uideri, posito quod legitimatio retrotrahatur, tamen ius quęsitum alteri non tolli,et sequitur, ibi Alexand.post Bal.Sali.et Ang.col.fi.uers.circa tertium, dicens doctores communiter ita concludere. et Soci.in rub. eod.titu.in fi. dicens ita esse communem conclusionem,et ab ea in iudicando,& consulendo non esse recedendum, et ibi Ias.nu.4.& in d.§. et quid si tantum,nu.127. quos refert et sequitur Martinus Laud. in tract.legitimat.col.20.et idem Iaso. in l. si is quid pro emptore nu.264.ff.de usucap. et Baysel. in d.§,et quid si tantum,col.pen. uersic. tertio quęrit Alex. et Io. Crot.in rep.d.§. colum.37.nu.56.in fin.et in terminis nostris, de spurio nato ex uxorato et inde legitimato consuluit.Curt.consil.74.col.24.in princ. Soci. iuni. consi.52.nu.5.et 6.uol.1 idem firmat Castr.in l.fi.in fin.C.si quid in

in

fraud.patro.Rub.cõsi.111.Cur.iun.in l.1. nu.9.C.de pact. Ruinus consi.96.num.4. consi.106.nu.7.et cõsi.79.nu.11.uersi.non obstat etiam uol.3.et Dec.in l. posthumo. nu.18.C.de bon.possessio. contra tab.dicit conclusionem Soc.in d.consi.226.esse contra communem opinionem,idem dicit Paris.consi.72.nu.24.lib. 1. referens se idem dixisse in d.rub.ff.de libe. & posthu. Et quod.l.si unquàm non reuocetur per legitimationem ex rescripto,ultra rationes a doctoribus supra citatis allegatas, iuuatur alia,et quidem iudicio meo
3 urgentissima ratione, † quia tempore d.l. si unq̃.' nondum erat cognita legitimatio per rescriptum,nisi in casu.d.l. qui in prouincia.§.diuus,ff.de ritu nupt. ergo de tali legitimatione non potest intelligi d.l. si unq̃.arg.not. per Ias.in l.si frater a fratre. col.7.uers. in aduentitijs non potest loqui lex.ff.de cond.inde.et Bar.in l.a filio.ff.de lega.1.num.1. cum a Constantio Constantini magni filio fuerit promulgata, qui annis fere ducentis precessit Iustinianum Imperatorem, a quo legitimatio filiorum naturalium per rescriptũ introducta fuit §.si quis uero non habens. & seq. in auth. quib.mod.nat.effi.leg. et in §.si quis ergo filios.in auth. quib. mod. nat.effi.sui. quæ ratio multo fortius procedit in spuriorũ ex tam damnato complexu natorum legitimatione,quę, vt iam dictum fuit,de iure communi fieri prohibetur. d.l.legem, et auth.licet, cum similibus.C.de natur.lib. ergo.d.l.si unq̃ cum sit exorbitans,et contra rationem iuris communis, non debet trahi ad talem legitimationẽ penitus incognitam, & a iure prohibitam.d.l.quod contra. & l. ius singulare. et ibi glo.ff.de leg.arg.notatorum per Barto. in l. fina.in prin.col.1.uersic.nunc ad propositum.ff. de eo per quem fact.erit. et propterea dixit not.Bald.in l.fina.numer. 11. C.si quid in fraud.patrona.l.si unquam non habere locum in posthumo facto hominis. sed tantum in posthumo facto naturæ, & Bal. refert & sequitur Soci.iun. consi.52.nu.5. uolum.1.et hæc opinio corroboratur alio
4 fundamento arguendo a speciali, † quod argumentum est ualidum, & forte, quia si est speciale in uno casu, ergo ius commune est incontrariũ, ut expresse uoluit glo. in l.eos.C.de fabri. lib.11. in c. pręsenti.§. loca,in uerbo specialiter.de preben.lib.6. et facit.l.ius singulare.ff.de leg. Abb.con
5 sil.94.col.fin.uolu.1.† sed speciale est in legitimatione, quæ fit per subsequens matrimonium, ut per eam reuocetur donatio, secundum Alexand. & Iaso.in d.rubr.de lib.& posthum. Salicet.& Ang.in l.si totas.C.de inoffic.don. ergo incontrarium est ius commune in alijs legitimatis, quæ rationes, & fundamenta concludunt etiam in natis ante, & legitimatis post,ut affirmat Ripa.in d. quæst.30.col. 1.loquens in rationibus a doctoribus allegatis, Et pręmissa coadiuuantur: quia si diceremus donationẽ causa mortis reuocari propter legitimationem talium spuriorum,cogeremur fateri,casum.l. si unq̃ extendi ad donationem causa mortis, et ad filios legitimatos per rescriptum, et ad tales filios legitimatos,quorum illegitimitas prouenit a iure diuino, naturali, & ciuili, et ad legitimatos absentes, qui propter eorum absentiam tempore legitimationis non fuerunt effecti sui, nec in potestate patris.d.§.generaliter.et sic concurreret quatuor specialia principalia,et prouenientia ex eodem fonte circa idem, contra regulam.l.1.C.de dotis promis.et ibi glo.de qua per Bart.in l. si is qui pro emptore.nu.71.et ibi Ias.col.pen.et ultima.

Non obstant fundamenta Soci. in dicto consi.226.quibus respondet in specie, Ripa in quęst. supra allega.col.2.dicens, quod nisi tertium fundamentum Socini sustineretur, eius opinio in totum corrueret.tota igitur secundum Rip.erit difficultas in responsione tertij fundamenti, cui multifarie responderi potest, et prima re-
6 sponsio pendet ex illa quęst. † an legitimatus rescripto Principis sit proprie,uerè, aut ficte, & improprie legitimus. de qua latè Ias.in d. §.& quid si tantum, qui tandem post Bened. de Plombino concludit talem legitimatũ, nõ esse uere legitimum attenta uera et originaria legitimatione, quæ solum ex matrimonio efficaci procedit,et Iasonem refert & sequitur pluribus alijs relatis Cotta in memorali incip.legitimati non sunt, ita etiam sentit expresse Dec.in consil.484. nu.12. & 13.cum quo cõueniunt innumeri Doct.cumulati per Tiraq.in d.uersi.susceperit liberos. num. 79.quos gratia breuitatis nõ repeto, quorum opinio probatur ex d.l.qui in prouincia.§.diuus. ff. de ritu nupt.l.2.& l.queris. ff.de nat. rest. quibus legibus, manifeste constat, legitimationem ex rescripto Principis induci quadam fictione, et vt uerbis Imperatoris vtar per quandam machinationem. §. filium. et d.§. generaliter. in auth.quib.modis natu.effic.sui.prout satis

aper-

apertè demonstraui supra in tertio principali articulo, respondendo ad l. quęris. et d. §. diuus, quibus fundamentis iudicio meo non uideo posse responderi, et hoc idem firmat Ancha. in d. consi. 290. allegatus a Rippa. dum dicit legitimationem factam rescripto, æquiparari postliminio, quod est ius rei recuperandæ, et in pristinum statum restituendæ. l. postliminium. ff. de cap. & postli. reuer. et hoc non aliter fit nisi per quandam fictionem, quia postliminium semper fingit captiuum in ciuitate fuisse. l. retro. ff. eod. titu. et insti. quib. mod. ius patri. potest. solui. §. si ab hostibus. Ergo idem dicemus in legitimatione quæ fit ex Principis rescripto, uidelicet illam induci per fictionem, ut ęquiparatorum eadem sit dispositio. l. si quis seruo. Et ibi gloss. et Bart. C. de fur. et seruo corrup. et Iaso. in § ex maleficijs, nu. 39. Inst. de actio. Alcia. de præsumptio. in prima parte num. 6. si igitur talis legitimatio dicitur fieri quadam fictione, sequitur necessario, quod talis fictio retrotrahi non possit in præiudicium alterius, ut supra late demonstrauimus, et tradit Bar. in d. §. et quid si tantum quem refert et sequitur Anto. de Rossell. in tracta. de legitimatio. de effectu legitima. caus. ul. nu. 20. uers. sed stat dubium.

7 Secundo et propius pōt rn̄deri † quod Anch. et Soc. alijq; quotquot sūt eorū sententias sequētes, loquūtur in legitimatione ualida et pfecta, factaq; præsentibus legitimatis, ex qua legitimitate efficiuntur sui, et sic in potestate legitimantis redigūtur, et hoc cōcludunt eorum rationes, sed nos sumus in legitimatione facta absentibus legitimatis, qui propterea non fuerunt redacti in potestatem legitimātis, nec sui hęredes effecti d. §. generaliter, et licet fuerit ratificata post mortem, attamen non facit legitimatos suos hęredes, nec fuisse in potestate tempore mortis, sed solum sumit uires tempore ratificationis, ut supra late docuimus.

Tertio, rn̄detur eos loqui in legitimatione spuriorū, quibus tm̄ ius positiuum siue sit canonicum, siue ciuile obstat: quo casu dicitur uera legitimatio, secus aūt in legitimatione spuriorū, quibus ius diuinū uel naturale est impedimēto, quo casu nō dicitur uera legitimatio, sed potius dispensatio, ut sup̄ ꝓbauimus, et ita expresse sentit Anch. d. consi. 290. in princ. in illis uerbis, amouetur ergo per indultum Principis obstaculū siue macula alio iure ꝙ naturali inducta: uult ergo qđ si obstaculū siue macula inducatur a iure naturali, et multo magis diuino, quod non amoueatur indulto, siue priuilegio Principis, et hāc dici dispensationē non legitimationē ultra alios sup̄ allegatos in 3. articulo addit Deci. cōs. 610. col. pe. uers. non obstat qđ Bal. Didac. in epitome 2. par. de spons. et matri. c. 8. nu. 4. uers. 3. ex eadē, post Bal. Pau. de Cast. Soci. Crot. et alios quos refert.

Quarto, et ult. pōt rn̄deri, Anch. et alios eum sequentes loqui in ruptura testamēti

8 in qua est diuersa ratio, † cum testamētum, præteritione filiorū siue sciēter, siue ignoranter facta, saltem quo ad hęredis institutionem rūpatur, uulg. auth. ex causa, cum similibus. C. de lib. pręteri. quia in testamēto debent filij hęredes institui, uel exhęredari. Inst. đ exhęr. lib. in prin. ideo nimirū, si filij legitimati, qui ēt dicūtur sui. §. qbus annumerari. Inst. de hęr. quę ab intest. defer. rumpūt testamentū, si se reperiant pterritos, ut late consuluit Deci. in cons. 55. in fi. et ita expresse sentit Anch. in fi. d. cons. Nam ratio quare testamentum rumpatur pręteritione filij legitimati, nō sumitur ex prę sumpta uoluntate testatoris, sed ex eo quia testamētum reperitur carere debitis solemnitatibus l. 1. ff. de iniust. rup. testa. et quia res deuenerit ad eum casum, a quo incipere non pōt, sm̄ Bar. in l. pluribus. §. et si placeat, nu. 2. ff. de uerb. oblig. sed in donatione, maxime in donatione causa mortis, non reqritur exhęredatio siue institutio, ut in l. 1. et l. si totas. C. de in off. don. et in auth. unde et si parēs. C. de inoff. test. Steph. Beltr. consi. 227. col. 3. uers. etiam donatione uol. 2. idcirco de uno ad aliud pęnitus separatum argui non potest, uulg. l. fi. ff. de calumniat. et l. si maritus quondam. C. de donat. inter uir. et uxo. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de uerbo. oblig. et hæc

9 corroborantur † quia certum est, quod adoptione, seu arrogatione filij, uel filię rumpitur testamentum ueluti agnatione sui hęredis. l. 1. et ibi gl. et l. certū. ff. de iniust. rup. test. et Instit. quib. mo. test. infirm. §. 1. et tn̄ non reuocatur donatio adoptione, siue arrogatione, ut concludit Alex. d. consi. 40 nu. mihi 14. uol. 4. quem referunt, et sequūtur Rippa. in rep. d. l. si unꝗ, quęst. 24. et Tiraq. in uerbo, susceperit, a nu. 2. usq; ad num. 16. et ex istis quatuor rn̄sionibus, uel ex qualibet earū remanet sublatū tertium fundamentum Socini, proinde eius opinio, et salua manet cōmunis sentētia a qua in iudicādo et consulēdo nō est recedēdū.

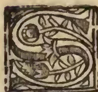
OO SVM

SVMMARIVM.

1 *Testes deponentes per uerba credulitatis, referentes se ad iudicium proprium, non concludunt.*
2 *Exceptio prohibita opponi contra tenorem instrumẽti, non prohibebitur opponi contra instrumentum, ut cognoscatur an sit instrumentum necne.*
3 *Lex, uel statutum, ubi deducit aliquid cum qualitate, tunc et principalis dispositio, et qualitas probari debet.*
4 *Principis uerba narratiua, quando dispositionem inducant.*
5 *Principis uerba assertiua non probant, nisi aliunde constet uera esse suggesta et Principi narrata.*
6 *Donatio per superuenientiam liberorũ, an reuocetur ubicunq; cõstat donantem ante donationem factã, filios habuisse.*
7 *Filia non solet reuocare donantem a donatione, quemadmodum masculus.*
8 *Spurij longe minus diliguntur, quam legitimi, etiam si pater sit certus.*
9 *Donator, ubicunq; post donationem factam aliquo tẽpore superuixit, quo donationem reuocare potuit, et non reuocauit, censetur in eadem uoluntate decedere, et propterea firma remanet donatio.*
10 *Donatio facta cum clausula, pro se et suis hæredibus agnatione sui hæredis non reuocatur.*
11 *Clausula per se et suos hæredes æquipollet uniuersali, extenditurq; ad omnes hæredes in infinitum.*
12 *Donatio causa mortis. an reuocetur in totum, uel solum pro uirili per legitimationem filiorum subsequutam.*
13 *Rippæ distinctio. in l. si unquam quæst. 6. C. de reuoca. dona. reprobatur.*
14 *L. penul. ff. de iure codicillorum, uerus intellectus assertur, reprobato Rippæ intellectu.*

DECISIO CXXII.

De uerbis narratiuis Principis quam probationem faciant & an donatio per superuenientiam liberorum reuocetur, ubicunq; constat donantem ante donationem factam filios habuisse. Et an donatio causa mortis reuocetur in totum uel pro uirili.



EXTVS erit articulus, data ẽt citra ueritatis offendiculũ pro uera distinctione Rippæ, an ea casui nostro cõueniat. Et uideretur dicendum illã conuenire respectu Brunetæ, quæ asseritur nata et legitimata post donationem. Sed accuratius intuendo dicta testium, dicitur non probari concludenter, ipsam Brunetam natam fuisse post donationem, quia omnes fere testes sunt singulares, in eorum dictis, et eorum rationes non con
1 cludunt necessario, † quia deponunt per uerba credunt, quo casu non probant sm glo. et cõmuniter Doctores in l. testium. ff. de testi. et Cano. in c. quoties, extra eodem titu. item deponunt per uerba uidere suo, suo iudicio, et similia, quo casu etiam nullam fidem faciunt, et non ualet eorum testimonium Bar. in l. quod tamen. §. si arbiter. ff. de arbi. Ang. in l. sciendum col. 2. in fi. ubi etiam alij Docto. ff. de uerbo. obli. cum alijs per Viuium citatis in suis com. opinio. in uerbo testis deponens de credulitate, ex qbus testibus non probatur ætas alicuius, ut in terminis decidit Bar. consi. 92. col. 1. et 2. et faciunt cumulata per Iaso. post alios per eum relatos, in l. 1. in princ. col. fi. ff. de iusti. et iure. Et dato non tamẽ concesso, quod esset probatum dictam Brunetam natam fuisse post donationem, attamen dicitur non probari, ipsam fuisse filiam domini legitimantis tempore legitimationis, prout requiritur arg. l. in dilectis. §. si detracta. ff. de nox. act. cui arridet, doctrina Barto. in l. diuus nu. 1. ff. de testa. milit. quem refert et sequitur Deci. consil. 10. nu. 7. et in c. ex parte el 2. col. 3. uersi. 2. fallit de offic. deleg. idem Barto. in l. 1. §. et parui. nu. 3. ff. quod ui aut clam Afflic. De ci. 21. nu. 14. bonus text. in l. si quis legatũ princ. ff. ad l. Cornel. de falsis, ubi dicunt,
2 † quod si statuto prohibeatur aliquam exceptionem opponi contra instrumẽtum, poterit tamen opponi exceptio, quod nõ est instrumentum, Alexan. consi. 33. col. 1. lib. 1. et consi. 3. nu. 3. lib. 2. ac consi. 101. nu. 3. uol. 4. Ang. in l. non erit in princip. ff. de iureiu. Pau. de Cast. in l. 1. col. 1. uers. et iste tex. ff. de const. pec. Rom. cons. 42. uisisq; egregiæ, col. 1. Corn. cons. 144. lib. 1. et cõuenit alia doctri. Bar. in l. 1. §. ait Prætor. ff. ne quid in flu. pub. Alci. in tract. præsumptionum in 3. part. num. 8. ad quam plura cumulat Phil. Simoneta in addi. ad Feli. in c. examinata num. 5. de iudicijs Marsil. in pract. cri. §. quoniã, nu. 52. et seq. ubi pas-
3 sim concluditur † quod quando aliquid a lege, uel statuto, uel in aliqua dispositione deducitur cum aliqua qualitate, debet illud principale, et eius qualitas probari. et Bart. in l. 1. §. 1. ff. ne quid in flumin. publi. refert Alexand. consil. 3. numero. 3. uersic. unde dico, et consil. ultimo numer. 3. ac consil. 172. numer. 5. libr. 2. consil. 1. colum. 6. uersicul. hoc probo libr. 3. consil. 8 . numer. 14. eodem libr. 3. et consil. 166. in fin. libr. 7. Deci. consi. 550. nu. 4. et consi. 356. nume. 4. consil. 661. ac consi. 626. etiam numero. 4. cum similibus ad hoc cumulatis per Tiraquell. de retract.

§. 8

§.8.glo.7.nu.1. et seq. et in casu legitimationis ita consuluit Paris. consil.6. nu. 44. et consil. 12. nume. 228.uolum.2.ubi post Alexan.Curt.et Soci.expresse concludit, quod liquido cōstare debet, legitimatos esse filios legitimantis tēpore legitimatiōis, cum igitur in casu nostro nō constet dictā Brunetam fuisse natam post donationem, et quathenus constaret ipsam fuisse natam post donationem, non liquet eam fuisse filiam tempore legitimationis, sequitur necessario dictam legitimationem in aliquo non obesse ipsi donationi.

Nec obstat quod in rescripto legitimationis Princeps enunciet tales legitimatos filios legitimātis, et uerbis narratiuis Principis sit standum uulg. clem.1. de probat.
4 † quia illud non habet locum, quando tractat de prejudicio tertij. ita respondet Deci. in c.quæ in ecclesiarum col.17.uers.nō obstat cle.1.post Ancha.et Pau.per eū allegatos de cōstitutio. Vel pōt rñderi d. cle. 1.locum nō habere, qn̄ talia uerba sūt narratiua facti alieni c. si Papa, de priui. lib. 6.per quē tex.ita not.Rippa.lib. 2. respōs. c.6.nu.7. post Oldra. et Cald. per eum allegatos, Roman.cōs.180.col.1.nouissime Bellon. cons. 36.cum alijs ibi alleg. Crau. de Antiqu. tempo. part. 1. sectione incip. propositum nostrum nu.9. quę responsio multo fortius procedit in casu nostro, cū Princeps ita enunciet ad sugestionem, et importunitatē asserti patris petentis tales
5 filios legitimari, † quo casu uerba assertiua Principis non probant, nisi aliunde cōstet, uera esse sugesta, arg.c. inter dilectos, in fin. de fid. instrum. Rippa d. respons.6. nu.3.post Oldr.d.cons.258 et in tali legitimatione loquitur Paris.consil.12.nu.228. uolum.2.

Septimus erit articulus, dato, non aūt concesso, quod probaret Brunetam filiam natam, et legitimatam post donationem
6 fuisse, † cum tēpore donationis tres spurij essent iam nati, an Bruneta postea superueniens reuocet donationem ex beneficio d.l.si unquam in hoc articulo late scripsit Rippa in d.l. si unquā in 6. quęst. et latius Tiraq.in glo.in uerbo. filios non habens Et licet arbitrer opinionem negatiuam ueriorem, et magis communem. Attamen ero contentus sola distinctione Tiraquelli ibi nu.9. concludentis, quod si nihil fuit reseruatum liberis natis tempore donationis, tunc postea nati non reuocabunt. Nā qua ratione priuauit iam natos a rebus donatis, eadē ratione uerisimile est, quod exclusisset nascituros, quos minus diligebat. sed tempore donationis nihil reseruauit iam natis, immo tunc erant penitus incapaces, ergo Bruneta superueniens non reuocat, et licet idem Tiraq.nu.10. uideatur hoc relinquere arbitrio boni uiri. attamen in casu nostro quilibet bonus uir arbitrabitur, donantem idem fuisse donaturum, etiamsi de tali filia nascitura cogitasset, pluribus rationibus. primo, quia cū tempore donationis essent iam nati tres filij, non est uerisimile, quod retraheretur donans a donando natiuitate unius argumento l.si filiæ.ff.de lega.3.Aretin.consil. 92.col.4.uers.quid enim si hæreditas. Se-
7 cundo quia nata est filia, † quæ non solet reuocare donantem a donatione, sicut masculus, secundum Corn.consi.4.colum.4. uol.3. quem refert, et sequitur Rippa in d. l.si unq̃, quęst.8.nu.17. et Tiraq.in glo.in uerbo.omnia uel partē, nu. 27. et sicut magis dilexit donatarios in rebus donatis, quam filium masculum iam natum, quo poterat conseruari familia, siue agnatio, si fuisset legitimus, uerisimile est, quod pariter donasset, etiam si de filia cogitasset, et præcipue de tali nata ex tam damnato coitu, cuius natiuitate non reuocatur donatio, ut concludit Rippa quæstio. 25.
8 Tertio † quia secundum communem contingentiam longe minus diliguntur spurij, etiam si pater sit certus, quam legitimi non enim secundum naturam ita proni sunt fornicarij parentes ad educandam, et instituendam prolem fornicariam, sicut legitimam, et naturalem, ut expresse concludit Ioan. Andr.in d. merc. sine culpa, colum. 9. et Præposit. in c. tanta, qui filij sint legit.colum.11. considerata etiam qualitate personarum, quibus fuit donatum secundum Iaso. in auth. ex causa, nume. 6. uersi.4.C. de libe. præter. Nec ei prodest subsequuta legitimatio: quia si talis legitimatio subsequuta non prodest iam natis tempore donationis, ut concludit Rippa d.quæst. 30. ergo multo minus debet prodesse filijs nascituris, cum in iam natis sit maior amor, et affectio, quam in nascituris, ut pluribus rationibus, et authoritatibus comprobat Tiraq. in d.gloss. in uerbo filios non habens.nu.1.2.3.4.et pręmissis conuenit, quia donator post legitimationem factam superuixit annis tribus, quibus potuit reuocare donationem causa mortis, quam tamen non reuocauit, quo casu censetur, in eadem uoluntate decedere, ipsamque donationem rattam,

et firmam remanere, fm̃ magis cõmunem opinionem Docto. quos cumulat Tiraq. in glo. in uerbo susceperit liberos nu. 173. quibus addo Pau. de Cast. conf. 200. in fi. in antiq. Corne. conf. 118. in fi. uol. 2. et Deci. conf. 242. col. 2. uers. sed breuiter, dũ approbat Ang. consil. 96. incipien. Petrus de urbe ueteri, dicens cum Ang. esse cõmunem opinionem. Cur. Iuni. conf. 150. num. 12. Steph. Beltr. conf. 10. nu. 3. uol. 1. Soc. iuni. conf. 67. nu. 43. uol. 2. et facit d. l. eũ qui uoluntatem ff. de proba. ubi alleganti uoluntatem mutatam incumbit onus probãdi, quia præsumitur quis in eadem uoluntate durare in qua fuit l. cum hic status, in prin. ff. de dona. int. uir. et uxor. c. maiores de baptis. Cur. in l. pacta nouissima nu. 20 C. de pact. dominus meus conf. 3. num. 6. quæ omnia in casu nostro muniuntur ualidissimo, et quidem iudicio meo ineuitabili fundamẽto quod ad sustinendã hanc donationem causa mortis, sufficeret. Nã
10 † cum ea donatio sit facta ab intestato, adiecta, et sæpius repetita clausula, p se et suos hæredes, &c. non reuocatur talis donatio agnatione ẽt sui heredis tex. est expressus in l. si quis cum testamentum, et in l. ab intestato. ff. de iure codicill. et ibi glo. Bar. et Bal. ubi codicilli ab intestato facti, non infirmantur agnatione etiam sui hæredis, ut expresse dicit tex. in d. l. si quis testamentũ uers. sed et si post codicillos. in illis uerbis
11 uel suus heres. Nam † cum illa uerba indefinita in donatione posita, p se, et suos hæredes, equipoleant uniuersali, extẽdãturq; ad oẽs hæredes in infinitũ l. in annalibus, et ibi Doct. C. de leg. l. heredis appellatio, et l. sciẽdũ. ff. de uerb. sign. quib⁹ adstipulatʳ Bar. in l. si pluribus. ff. d leg. 2. et in l. 1. ff. de reg. iu. et ibi Deci. nõ possintq; talia uerba magis uerificari, quam in illis legitimatis, etiam si dicerentur effecti sui: sequitur necessario qd legitimatione istorũ spuriorũ, non reuocatʳ talis donatio, cũ saltẽ in genere, tam de natis, q̃ nascituris cogitauerit, eosq; ẽt ab intestato succedẽtes donatione grauauerit d. ll. sup. alleg. et hoc ẽ quod sentit Bar. in conf. 210. col. 1. uers. nõ obstat l. si quis cũ testamentũ, et in l. cũ pater. §. cũ existimaret uers. si simpliciter. ff. de leg. 2. et ibi Pau. de Cast. nu. 3. Aret. cõs. 93. col. 3. et 4. et Rippa in d. l. si unq̃ quęst. 19. col. pen. uers. ad tertium.

Octauus, et ultimus erit articulus, dato et nõ cõcesso, qd natiuitate, et legitimatione dictę Brunetę reuocaretʳ donatio causa
12 mortis, † an reuocetʳ in totũ, uel solũ p uirili

Et prima facie uideretʳ dicendũ, donationẽ reuocari in totũ, fm̃ Rip. in d. q. 6. in fi. et q. 20. ubi distinguit, Aut pater habebat filiũ iã natũ exosũ, et tũc solũ reuocetʳ p uirili, Aut pater nõ habebat filiũ iã natũ exosum, et tũc reuocetur in totũ. Sed salua tãti excellentissimi iurecõsulti reuerẽtia, contraria opinio maxime in casu nostro ẽ de iure uerior, et cõis. s. ut solũ reuocetʳ p uirili arg. l. pe. ff. de iure codicillorũ, et l. cum pater. §. cũ existimaret. ff. de legat. 2. et ibi Bar. expsse, p q̃ iura ita tenuit Bal. in d. l. si unq̃, referẽs Dy. in d. §. cũ existimaret, idẽ Bal. in l. 1. col. 4. uers. sed quid si tpe donationis, etc. C. de inoff. dona. per tex. in d. l. pen. ff. de iure codicill. et in l. filio pterito col. 2. in fi. ff. de iniust. rupt. test. et est de mẽte Ang. in d. l. si unq̃, dũ allegat d. l. pe. Soc. conf. 215. nu. 5. et in rub. ff. de libe. et posth. col. fi. nu. 5. quos refert et sequitʳ Tiraq. in d. gl. in uerbo. filios nõ habẽs, nu. 5. et 6. et huic opinioni adstipulatʳ alia, apud me satis urgẽs rõ. Nam cessante hac donatione Bruneta nõ habuisset in bonis dõatis nisi suã uirilẽ, in qua tm̃ pp donationẽ diceretur lęsa, et circumscripta; Ergo satis sibi esse debet, ut eathenus, quathenus lęditur, et circũscribitur, reuocetʳ donatio, cũ in alijs portionibus nullũ ius habeat. ita uidetur sentire Aret. in l. Titius, in prin. col. fin. in finalibus uerbis. ff. de lib. posth. per tex. in auth. ut cum de app. cog. §. si autem hęc obseruata. Et huic opinioni possunt addi Docto. tenentes, donationem inter uiuos factam ab habente filios, non reuocari per superueniẽtiã liberorũ; et licet in donatione inter uiuos uideatur inter doctores aliqua pugnantia; attñ in donatione causa mortis, quæ in hoc equiparatur legatis d. l. Marcellus. §. fi. et l. illud. ff. d don. cã mor. est clara, et cõis cõclusio, quod nõ reuocetur nisi p uirili d. l. pen. ff. de iure codicill.

Non obstant, quæ adducit Rippa d.
13 q. 6. proponens, † donationẽ reuocari pro portionibus filiorum superuenientium: quia sine lege loquitur, et eius distinctio facile subuerti potest ex his, quæ scribit Pau. de Cast. in d. l. 1. C. de inoff. don. cuius opinio conuenit rationi naturali, qua psumendũ est, quod si pater habẽs filiũ exossum donauit, qd nõ donasset si eũ non exosum habuisset, quia ratio naturalis bona parentum liberis, nõ autem extraneis addicit. l. cum ratio. ff. de bon. damna. et in auth. de hære. et falc. §. primum itaq; in auth. quib. mod. natur. effi. sui. §. ergo sanciendum et c. fina. 17. quæstio. 4. et sicut si

iam

iam natum non odio habuisset, non donasset, ita dicendum est, quod si donauit habens iam natum exosum, quod non donasset si cogitasset filium sibi nasciturum, Et ideo isto casu deberet donatio in totũ reuocari propter præsumptam mentem donantis, secundum distinctionem Pau. de Cast. et propterea etiam sine lege et ratione est, quod idem Rippa subdit, donationem scilicet in totum reuocari, si pater filium iam natum exosum non habebat, quia si non obstante filio nato, quem diligebat, donauit. ergo multofortius dicendum est, quod etiam si cogitasset de filio futuro, in quem non tantus erat amor, non destitisset donare. Et sicut priuauit iam natos rebus donatis; ita ab eis exclusisset nasciturum, si forsan non a toto exclusisset, attamẽ saltem a parte, et pro portionibus iam natorum, quos iam rebus donatis priuauerat, et hoc maxime coniecturandum est in casu nostro, in quo tãtũ filia spuria dicitur supernata, ut supra in 7. articulo demonstrauimus.

14 †Nec obstat respõsio Rippę ad d.l.pe. quam interpretatur locum habere, quando nominatim a filio iam nato erant relicta legata. ita dicens respondere Alexandrum in auth. ex causa, et Lud. Rom. consil. 181. quia licet uerum sit, secundum communem intellectum, legem illam intelligi in codicillis ad filium natum scriptis, attamen potissima, et principalis ratio propter quam iurisconsultus decidat legata reuocari pro portione posthumi tantum, est illa, quia pater de posthumo non cogitauit. Et ideo legata pro parte reuocantur, quæ insolidum deberentur a filio, a quo nominatim sunt relicta, si pater de posthumo, saltem in genere, cogitasset l. post emancipationem. ff. de leg. 3. per quã l. ita dicit Bar. in d.l. cum pater. §. cum existimaret uers. 3. casu. ff. de leg. 2. quæ quidẽ ratio non cogitationis de filio posthumo etiam militat in donatione, ideo nimirũ, si Bald. et alij Doctor. supra relati ex illa l. pen. argumentum sumant ad reuocationem donationis, ex ea ratione, quia non fuit cogitatum de posthumo, non ex ea, quia fuerit nominatim grauatus filius iã natus, quia si ex ea ratione posthumus, de quo non est cogitatum non tenetur ad legata proportione sua, quia filius iam natus est nominatim grauatus, sequeretur arguendo a contrario sensu, quod si legatum non esset nominatim relictum a filio iam nato, quod tali casu posthumus etiam ad legata teneretur proportione sua, et sic insolidum soluerentur, argumento d. ll. si quis cum testamento. et l. ab intestato ff. de iure codicillorum.

RESPONSVM CLARISSIMI iurisconsulti, D. Aymonis Crauetæ super eadem materia reuocationis donationis causa mortis.

SVMMARIVM.

1 *Donatio causa mortis facta metu alicuius periculi imminentis tacite reuocatur periculo cessante, et nu. 2. declaratur.*

3 *Donandi causa quamdiu permanet, tamdiu constare debet donatio.*

4 *Leges per glo. allegatæ in l. 3. ff. de donat. caus. mort. ubi tacitè reuocatur donatio conualescente donatore, in quibus terminis loquantur.*

5 *Extensio, non solum ad casum diuersam rationem habentem, uerum etiam ad eum casum, in quo minor sit ratio, licet non diuersa, etiam in materia fauorabili fieri non permittitur.*

6 *Clausula ad habendum, tenendum, et possidendum, sequuta morte donatoris adeo generalis est, ut quãdocunq; mors, donatoris sequatur, suum sortiatur effectum.*

7 *Generalis dispositio idem operatur, quo ad omnes species, ut eas includat, quod specialis enumeratio, ubicunq; eadem interuenit ratio.*

8 *Generalis dispositio restringi non debet, nulla interueniente ratione restringendi.*

9 *Sequentia ex præcedentibus declarantur, ubicunque dubia sunt, secus ubi certam habent orationem separatam, et determinatam.*

10 *Repetitio præcedentium in sequentibus non fit, nisi ratio suadeat fieri repetitionem.*

11 *In repetitione facienda, obseruanda præcipue est mens disponentis, etiam contra regulas iuris ad repetitionem pertinentes.*

12 *Generalia uerba incertitudinem inducunt.*

13 *Probatio generalis uel uti incerta, et dubia non concludit.*

14 *Donationem in dubio reuocatam non censeri, interpretatio facienda est.*

15 *Reuocatio legati odiosa esse dicitur.*

16 *Donatio remedio. l. si unquam. C. de reuocat. donatio. non reuocatur propter legitimationem filiorũ subsequutam, quando tempore donationis, alij extabant liberi.*

17 *Reuocatio donationis, quæ fit ex remedio legis si unquam, et ea, quæ fit ex titulo de inoffic. donat. quomodo differant.*

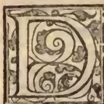
18 *Distinctio notabilis affertur, An, et quando donatio tamquam inofficiosa per subsequutam filij naturalis, aut spurij legitimationem reuocari possit.*

19 *Donatio, quæ non fuit inofficiosa re, et consilio in totum non rescinditur, sed ad legitimam tantum, et quando dicatur inofficiosa consilio esse, et nu. 20. declaratur.*

RESPONSI D. CRAVETAE

ARGUMENTUM.

De donatione causa mortis ex certa causa facta, an ea cessante censeatur reuocata Donatio. Et an reuocetur ex dispositione l. si unquam. C. de reuocand. donationibus propter legitimationem filiorum subsequutam, quando tempore donationis alij extabant liberi.



IVINO subsidio ex corde postulato, cogor infra rem scribere in termino tam angusto de lite annosa, et seculo ueluti prisco instituta. per quondam Magnificum dominum Dominicũ Taparellum ex dominis Genoliæ contra Gouonos a Fossano dubia duo præcipue agitantur in alea hac iudicij. Primũ, an donatio causa mortis facta per quondam nobilem Iuuenalem Gouonum memorato domino Dominico, ac dominæ Georginæ eius sorori, quia in animo haberet donator ad partes longinquas recedere pro certis causis, et uotis factis absoluẽdis, cum anceps sit reditus, quo religioni, aut conscientiæ suæ prospectum esset, reuocata dicatur ipso donatore incolumi ad patriam restituto ex urbe Venetiarum.

1 Dubium facit, † quia donatio causa mortis facta metu alicuius periculi imminentis tacite reuocatur periculo cessante, gl. et Docto. in l. 3. ff. de dona. cau. mort. argumento l. non omnis. ff. si certum pet. et l. si mortis. 2. ff. de dona. cau. mort. Sed hoc argumento non obstante in sententiam concentio Magnifici, ac celeberrimi Iurisconsulti domini Octauiani Cacherani ueluti fratris maioris honorandi per dictum Cuma. in l. Marcellus. §. Paulus, uersic. tertia differentia. ff. de donation. caus. mort.

2 ubi, quod donatio causa mortis facta metu instantis periculi, tunc reuocatur periculo cessante, quando traditio intercesit, quasi uerisimile non sit, uoluisse donatorem, ut remanerent bona apud donatariũ, exempto a periculo donatore, quæ ratio cessat, quando traditio non interuenit, sed confertur donatio post mortem, quod Cumani dictum, licet nõ ita ex fide relatum, sequitur Deci. in d. l. non omnis col. 3. nu. 6. ff. si cert. peta.

Secundo, considero ad confirmationẽ dicti Cumani, quod ubi traditio non fit, licet fiat donatio periculi formidine, tamen ob talem metum non uult donator bona uenire ad donatarium. at demũ post mortem; itaq; mors ipsa est causa finalis ipsius donationis. Plane certissimum est mortis fatum cessurum tandem, ob id dici nõ potest cessare causam donationis periculo illo cessante, per consequens reuocatio tacita induci non debet, tamquam cesset causa donationis, † quæ ipsa nunquam nõ

3 constat † porrò constare debet donatio quamdiu donandi stat causa. l. si cui. §. fi. ff. ex quib. cau. maior. l. 2. §. omnes. ff. de iud. l. qui nominibus. ff. de administr. tut. quæ iura ad hoc citat. Signorol. consi. 135. col. 2. post prin. facit regula, quod cessãte cau sa cessat effectus l. adigere. §. quamuis. ff. de iure patro. arguendo a contrarijs. l. 1. ff. de his, qui sunt sui uel aliæ iur.

Tertio considero pro hac opinione,

4 † quod glo. in d. l. 3. ff. de dona. cau. mort. citat illa duo iura, in quibus reuocatũ tacite donatio conualescente donatore, quæ iura expresse loquuntur, quãdo donator tradidit, ut possit repetere, aut uendicare, plane si uolumus extendere dicta iura, quando donator possidet fiet extensio ad casum diuersum, habentem rationem separatam, contra. l. fi. ff. de calum. & l. Papinianus exuli. ff. de mino. diuersitatem autem rationis ostendit Cuma. in d. l. Marcellus. §. fi. ff. de donat. caus. mort. rationem etiam diuersitatis manifestam feci in fundamen-

5 to proxime relato. quinetiam † non solum non fit extensio ad casum diuersum, habẽtem rationem separatam, uerum etiam ad eum casum non fit, in quo minor sit ratio, licet non diuersa, etiam in materia fauorabili, et extendibili l. cui pacto. ff. de seruis export. l. lege Iulia, §. hoc capite. ff. de ritu nupt. quæ iura ad hoc citat Socin. in cons. 9. col. 2. in fi. lib. 3. tradit idem Soci. in l. 1. in prin. in 4. not. ff. de uerb. obligat. Immo oportet eandem esse rationem omnino, ut fiat extensio, Alexan. consi. 97. circa fi. uersicu. uel dato, libro. 2. cæterum existimet quis an tanta sit ratio reuocandi donatio, quando donator possidet, et bonorũ non eget, quanta eo non fruente bonis rursus si eadem sit ratio reuocandi quando confertur post mortem, atq; ubi traduntur statim bona.

Quarto arguitur sic, in donatione subijcitur clausula, ad habẽdum, tenendum, et possidendum, sequuta morte donatoris,

† quæ

6 † quæ uerba sunt generalia quandocunq; sequatur mors, siue in peregrinatione, siue post, ergo generaliter debent intelligi uulg.l. de pretio.ff.de publici.l. 1.§.et generaliter. ff. de lega. præstand. cum simil. et ubi restrictio fit uerborum generalium, illud est quotiens non est eadem ratio omnium comprehensorum sub generalitate,
7 † at ubi eadē est ratio, idem operatur generalis dispositio, quoad omnes species ut omnes includat, quantum specialis distributio, Barto.in l.si pluribus.ff. de legat.2. not.in c.quia circa, de electio-lib.6.Pau.de Cast.in consi.187.notandum est, col. pen.
8 post med.lib.2.Ideo dicimus † dispositionem generalem restringi non debere, nulla interueniēte ratione restringendi, Bal. in consil. 48. quia uerba libr. 4. Angel. in consil.281.colum.1.Abb.in consi.1.col. 2.in consil.44.colum. 2. in consil. 51. col. fin.in consil.64.colum.pen.lib.1 in consil.55.colum.2. lib. 2. sed quæso quę ratio restringendi donationem ad mortē unius temporis, potiusq; alterius? esset autem ratio restringendi, quando bona iam essent tradita, vel quando irreuocabilis donatio esset.porro donatore possidente, et reuocandi facultatem obtinente, reuocandi ratio, quæ cōstare possit non facile uidetur.

Neq; obstat si dicat̃ restringi uerba illa sequuta morte, ex pręcedētibus, uidelicet donatore uotorum causam, aut solemnia
9 peragente, † quia uerum est sequentia dubia declarari ex pręcedentibus claris.l. si seruus plurium.§.fin.ff.de leg.1.cum similibus. plane vbi sequentia sunt certa, habentia orationem separatam, & determinatam, non fit repetitio pręcedentium ad restrictionem sequentium, etiam apposita dictione repetitiua.l.qui fundum.ff. de contrahen.emptio.Bart.in l. in repetēdis. ff. de leg.3. et in l. Seiæ.§. Caio.ff. de fun. instr.et in consi. 27. uisa facti narratione, Bal.in cons.58.in restitutione dotis, in primo dubio lib.2.Pau.de Cast.in consi.275. super primo quęsito dicendum uidetur dictam substitutionem col. pen.in 5. dubio lib.primo.in consi. 11. super primo quęsito. in quantum quęritur in 2. dubio. et in consi.16.uiso dicto puncto, et dubijs in fi. lib.2.Alexan.in consi.66.col.2.circa med. lib.3.cum simil.sed ista uerba sequuta morte apponuntur in clausula omnino separata et oratione diuersa.
10 Secundo respōdeo, † quod repetitio nō fit, nisi ratione suadente, ut fiat repetitio, Rom.in consi.345.circa primum, ante fi. Anchara.in consi.262.pręmittendum est, quod in traditione, uersi.his non obstantibus. sed nulla ratio monet, vt restringantur uerba ad mortem unius temporis, potiusquàm alterius, ex quo donator fruiturus erat bonis, quamdiu uiueret, & reuocandi facultas in integro erat.

11 Tertio respondeo, † quod in hac materia repetitionis mens disponentis pręcipue est obseruanda, quia fit, aut non fit repetitio ex mente disponētis, etiam contra regulas iuris ad repetitionem pertinentes l.Iulius paulus.et l. cum seruus.ff.de condi.et demon.Bart.in d.l.Seię.§.Caio.ff.de fund.instr.Pau.de Castr.in consi.122.uiso puncto suprascripto.col.2.circa med.uersi.pro hoc etiam facit uerisimilitudo.lib.2. et in consi,410.uiso facto. et dubijs in fin. lib.1.Alexan.in consi.47.col.2. post med. uersi.sed istis non obstantibus.lib.5.Aret. in consil.121.in pręsenti. col.2.circa med. uersi.sed si diceremus, et in consi.148.paucis est agendum. col.2. circa med. Soci.in consi.64.col.2.circa princi.lib.3. Sed intueamur donatoris mentem interiori lumine, donationem illa contulit, quo religioni suæ aut conscientiæ consultum foret, liberalem se egit erga cognatum nobilissimum, qui ad matrimonium consensurus non fuerat, nisi futurę liberalitatis inductus spe, causa conscientiæ subleuandę non utiq; cessabat, donatore reuerso, si non ad nauas eum cōferas, ad quos periculo defunctos, blasphemandi, peierandique scelus continuo recidit.

Quinto cōsidero, quod uerba illa, cum certis de causis, et uotis factis intendat uota sua implere, et ad regiones longinquas se transferre sunt uerba generalia plura-
12 lis numeri, † quæ incertitudinem inducūt l. in tradendis.ff.commu.prędiorū. l. cum Sticus.ff.de solut.l. pętor edixit.§.quod autem.ff.de iniur.l.ita fidei.ff.de iure fisci. Oldra.in consil.81.quod processus. col.2. ideo non sequitur, reuersus est donator a ciuitate Venetiarum, ergo uota omnia
13 persoluit, † proinde dicimus probationē generalem non concludere, ueluti incertam, & dubiam.l.non nudis.l.non epistolis.l.neque natales.C. de proba.c.in præsentia.eod.titu.Gemini.in consi.48.col.5 post prin.Roma.in consi.321.in fi.cum similibus.itaq; necessarium foret, uota omnia nominatim fuisse expressa, et deinde probari solutionem eorum.

Sexto & ulti. vbi res dubia esset, quam ipsam tamen clarissimam arbitramur, in

dubio

14 †dubio, iudicium faciendum esset, vt donatio reuocata nõ cẽseatur, sed efficax cõstet. Freder. de Senis in consi.233. casus talis est, monasterijs, col. fin. Pau. de Cast. in consil.278. passus iste dubitabilis col. fina. lib.1. pro quo text. in l. si inter uirum. vbi Soci. in tertio no. ff. de reb. dub. et pondero, qđ ille tex. loquitur in donatione, reuocabili, et ibi Socin. expresse dicit, quod in dubio iudicandum est, donationem reuocatam non esse per pœnitentiam, per text. in l. cum hic status. §. pœnitẽtiam ff. de do
15 na. inter. uir. et uxorem. †Idem in legato, quod in dubio reuocatum censeri non debet, quia reuocatio legati dicitur res odiosa. l. cum quidam. ff. de reb. dub. Alexand. in cons.169. col.3, uersi. quinto, quia lib.5. et in consi.157. col.1. libr.7. in dubio enim nõ prẹsumitur mutata uoluntas, nisi probetur. l. cum tacitum ff. de proba. l. Lucius. ff. de leg.2. cum simil. ut per Alex. in d. consi.157.

Circa secundum dubium; Excellentissimus dominus Octauianus adeo copiose, et subtiliter scripsit, ut accessionem nõ capiat, uidelicet quod donatio non reuocetur in totum, sed in uiriles per legitimationem subsequutã, quando liberi alij iam erant nati tempore donationis. Sed hic cõ
16 siderandum, †quia sentẽtia illa uidetur receptior, ut non reuocetur donatio hoc casu per l. si unquam. C. de reuo. donat. Bald. in l.1. col. pen. c. inoffic. donat. & in l.2. c. si quid in frau. patro. Sali. in l. si totas, per illum textum. C. de inoffi. dona. Curt. Seni. in consi.74. col.24. et hanc opinionem dicit communem Soci. in rubr. ff. de libe. et posth. col. pen. et fi. eandem opinionem tenet Iaso. in l. si is qui pro emptore. col.56. nu.276. ff. de usucap. in rubr. C. de posthumis hæred. instit. et in l. cum accutissimi col.2. C. de fideicom. Addo Paul. de Cast. in consi.435. super hoc ponđo plura. lib.2. et licet. Soci. cõtrarium teneat, in cons. 226. lib.2. tamen ad eius rationes patet responsio ex dictis Pau. de Cast. in d. consil. 435. ubi pulchre, et efficaciter loquitur.

Ex præmissis infertur, quod cessante reuocatione ex d. l. si unquam, illud solum quẹrendum uidetur, an reuocetur tanquã inofficiosa, et an insolidum, aut in partem, nec cadit quæstio reuocationis particularis, quãdo fit reuocatio ex d. l. si unquam: quicquid distinxerit Rip. in d. l. si unquã, quæst. 6. in fi. cuius distinctio est cõtra doctr. Bar. in d. l. Titia. §. Imperator. ff. de le
17 ga.2. †Vbi distinguit inter reuocationem quẹ fit ex d. l. si unquam, et eam quæ fit, ex titulo de inoff. dona. Nam ea, quæ fit ex d. l. si unquam, procedit ex tacita, et uerisimili mente donatoris, qui non donasset uerisimiliter, si de liberis cogitasset. Ideo semper fit in totum, cum in nullo stet mens donantis liberis susceptis, illa autem, quæ reuocatur ut inofficiosa, procedit contra uoluntatem donatoris, ideo strictius in ea proceditur: propterea Paul. de Castr. in sua distinct. quã ponit in d. l.1. C. de inoff. dona. et quam refert Rip. in d. l. si unquam quæst.6. uult, quod aut in totum fiat reuocatio, aut in nihilo ex d. l. si unquam.

Neque obstat, quod ista distinctio fiat in legatis per Bald. in l. filio præterito. ff. de iniust. rup. testa. quia retorquetur argumentum, cum uelit Bal. fieri reuocationẽ pro portionibus posthumorum, quo ad natos uero non fit reuocatio, quia fuerunt honorati, licet etiam Baldi distinctionem reprobet Ripa. in d. l. si unquam quæstione.20.

Itaque posthabita distinctione Rippæ
18 dico sic† Aut quærimus utrum ista donatio fuerit inofficiosa ab initio, et concluditur quod non, cum proles legitima non esset, sed illegitima tantum, cui legitima nõ debetur in bonis patris Bal. in consi.479. quando pater in fi. lib.4. si non debetur legitima, ergo donatio inofficiosa considerari non potest, cũ dicatur inofficiosa quotiens fraudantur filij legitima, et cessante fraude legitimæ inofficiosa dici donatio non potest l. cum donationibus et l. si mater. C. de inoffi. dona. Aut quærimus nunquid facta fuerit inofficiosa ex post, per superuenientiam filij naturalis, et legitimitati, cui legitima debetur. Abb. in consi.86 lib.1. Cur. Sen. in consi.74. col.16. Deci. in consil.52. col.1. et alibi sæpe, et dicendum uidetur qđ sic, si legitimatio ostendatur in plena forma, secus si stricte, et limitate legitimitatus esset in eo, quod patri uidebitur Deci. in cons.264. Immo si simpliciter legitimatus sit, et spurius esset ex coitu punibili, nõ dicit donationem inofficiosam, nisi legitimationis forma aliter habeat, quod possit uenire etiam contra uoluntatem patris. Soci. in Rub. ff. de lib. et posth. col.2. post med. uersic. ex quibus infero. et col.3. uers. quinto infero, ubi expresse dicit, non competere spurio legitimato querellam inofficiosæ donationis.

Sed fingamus filium postea natum et legitimatum, naturalem fuisse, uel spuriũ quidem, sed ita legitimatum, ut uenire pos

sit

ſet ad hæreditatem etiam contra parentis uoluntatem: licet donatio fieri poſsit inoſ ficioſa ex poſt, glo. et Doct. in d. l. 1. in 9. quæſt. C. de inoffi. dona. Paul. de Caſtr. in auth. unde ſi parens. C. de inoff. teſta. et in
19 d. conſi. 356. dubitatio libr. 2. † tamen talis donatio etiam facta extraneis non reſcinditur in totum, ſed ad legitimam tantum, cum inoſſicioſa non fuerit re, et conſilio, quod utrunque copulatiue requiritur Bar. in d. l. Titia. §. Imperator. ff. de lega. 2. Roma in conſi. 26. col. fi. in quarto dubio, et in conſi. 95. Pau. de Caſt. in conſi. 251. uiſo quodam inſtrumento, col. 2. circa med. lib. 2. ſed iſta donatio inoſſicioſa dici conſilio non poteſt, cum filium pater non haberet, cui legitima deberetur, quod ipſum requiritur, ut inoſſicioſa conſilio dicatur, Pau. de Caſtr. in d. conſil. 251. col. 2. circa med. uerſ. et contrafaciendo lib. 2. et in d. conſi. 356. antefinem eo. lib.

20 † Secundo, poſito citra præiudicium ueritatis, habuiſſet donator filium tempore donationis, adhuc non diceretur inoſficioſa conſilio, quia non donauit pater bona omnia præſentia, et futura. Immo nec omnia præſentia, ſed bona particulariter deſcripta in inſtrumento donationis, ob id, futuræ proli legitimæ bona reliqua ſupererant, ad quæ uenire poſſet ab inteſtato. Ita in terminis cōſiderat Pau. de Caſt. in d. conſi. 356. lib. 2. Rip. lib. 3. reſpō. de don. reuo. c. 10. col. pe. poſt med. et licet bona in donatione non incluſa ad legitimā ſatis non eſſent, tamen adhuc non fit reuocatio in totum, ſed ad legitimā tantum, aut eius ſupplementum Barto. in d. l. Titia. §. Imperator. ff. de lega. 2. Cur. Sen. in conſi. 1. col. fi. Soci. inter conſ. Cur. ſeni. in conſi. 2. eandem opinionem amplectitur Iaſ. in conſi. 125. col. fi. lib. 1.

Ex quibus concludo, non poſſe reuocari donationem, niſi ad legitimam aut eius ſupplementum, ſaluo ſaniori iudicio.

SVMMARIVM.

1 *Senex multa in iure habet priuillegia.*
2 *Senex in cauſis criminalibus torqueri non poteſt.*
3 *Senes mitius puniuntur in delictis.*
4 *Senex pro debito ciuili mitius detinendus.*

DECISIO CXXIII.

Senex pro debito Ciuili an et quomodo detinendus.



DVBITATVM fuit, an ſenex ſexagenarius pro debito ciuili poſsit in carceribus detrudi, et arreſtari. Et prima fronte dicebatur, non poſſe. cum regulariter, † ſenes
1 habeant plura priuilegia in corpore iuris clauſa, et idem honor debeatur ſenibus, qui et magiſtratibus, uulg. l. ſemper. ff. de iur. immuni. quem tex. multum ad hoc cōmendat Panor. in c. ſtatuimus, in ſecundo not. de maio. et obed. Fely. in rub. et in c. 1. eod. tit. ad quod faciunt multa, quæ congerit. Geli. lib. 2. cap. 15. noct. Attic. plura, ut illius mos eſt, per Tiraqu. in tract. de iur. primogenio. in pręfatione nu. 75. cum pluribus ſeq. et Salo. in lib ſapien. capitulo quarto, quę ibi cumulatiſsime uideri poterunt.

Secundo allegabatur communis opinio
2 Doct. dicentium † Senem in cauſis criminalibus non poſſe torqueri, iux. tex. in l. ſi quis in graui. §. ignoſcitur. ff. ad Sylla. per quē tex. ita ibi tenet Bar. quē ſequit Gād. in ſuo tract. de quęſ. et torm. in prin. Ang. Aret. in tract. malefi. in glo. in uerbo, fama publica. uerſi. quęro quę perſonę. Marſil. in l. ędictum, col. 3. ff. de quęſtio. Quamuis in caſu iſto contrarium ſingulariter tenuerit Paul. Grilland. in tract. de quęſtio. et tortu. in 6. quęſt. nu. 11. et ulterius ſuade
3 tur hoc ea ratione, † quod ſenes mitius puniuntur in delictis l. 1. ff. de termi. mot. c. tāta ubi Archid. 86. diſtin. cap. tempora 26. quęſt. 7. not. gloſſ. et Doct. in l. quid ergo §. pęna grauior. ff. de his qui not. infam. et in l. et ſi ſęuerior C. eo. tit. gl. in c. pęnitētes 50. diſtinct. Alber. Gand. in tract. maleſi. tit. de pæn. col. 15. uerſic. item in Sene quę iura cum alijs doctoribus refert, & ſequitur Tiraq. de pœnis cauſa 8. in prin.

Tertio dicebatur maiora priuilegia debere competere ſenibus, quam mulieribus per ea, quę ſupra dicta ſunt, ſed mulier pro debito ciuili carcerari non poteſt, l. 1. C. de off. diuerſ. iud. & authen. ſed nouo. C. de cuſtod. reorum, ſenesq; & mulieres ęquiparantur gloſ. 1. in. l. ad egregias. ff. de iureiur. et ibi Iaſ. nu. 9. et 10. ergo ſicut mulier carcerari non poteſt idem uidetur a maioritate, uel identitate rationis in ſene dicendum. Et pro hac opinione in ſeptuagenario expreſſe tenet Ancha. conſ. 336. verſ. his præmiſsis facilis eſt ſolutio.

Quarto facit ꝓ hac opiniōe qđ ſenex a muneribus perſonalibus, et quę operam per-

personalem requirunt, exempti sunt, ut ab exercitio tutellæ l.ij ff. de excus.tuto. et d. l.semper ff.de iur.immunit.cum simil.quę adduci possent.

His tamen non obstantibus, videtur de iure dicendum contrarium. Nam cum regula sit generalis non uidetur ab ea recedendum, nisi expresse aliter cautum sit, iuxt.not.in l.omnis diffinitio.ff.de reg.iu. Et præsertim in hac patria Ducali, ubi generaliter disponitur, et consuetudine receptum est, omnes pro causa ciuili incarcerari posse in contumatiam non soluētium nulla ætatis distinctione habita.

Nec obstāt, ea, quæ in contrarium adducta sunt; Quoniam procedunt in casibus, in quibus expresse priuilegiati sūt senes, non in alijs, cum in cęteris firma sit regula in contrarium, et specialia non sint multiplicanda l.1.C.de dot.promiss.diuersaq; sit ratio torturæ, et detentionis, et cū etiam alia sit ratio detentionis mulieris ꝓpter scandalum ratione sexus; item et diuersa ratio in muneribus, cum eis quis se non obliget uoluntarie, prout facit debitor aduersus creditorem, nā damnū, quod quis sua culpa sentit, alijs imputare nō debet.l.quod quis.ff.de reg.iur.et c. damnū, de regul.iur. in 6. Et præsertim cum senex possit se statim a carceribus eximere, aut per solutionem, aut per bonorum cessionem Quibus rationibus motus Senatus,
4 censuit † senem non esse carceribus relaxandum, uerum, ut ratio aliqua ætatis habeatur, non esse arctius illū detinendū, sed solū arrestādū in domo Pretoris, Et iuxta hanc Senatus sentētiā pronūciauit, et iudicauit Serenissimus Dux noster EMANVEL PHILIBERTVS in quadam publica audientia, quam in auditorio Senatus Taurini residentis primo hahuit, post Dei clementia, et fauore restitutam illius ditioni Taurini Ciuitatem anno 1563.die decima Februarij assidētibus tunc apud Principem Excellentissimis, et Illustribus Viris, Ioanne Toma Langusco Comite Stroppianæ magno Cancellario, Cassiano a Puteo primario Præside, et me secundo Præside eiusdem Senatus, Vbertino Sollario Equite Senatus. Necnon Clarissimis Senatoribus, Antonino Thessauro, Carolo Malopera, Iuuenale Costafort, Ioanne Iacobo Curbio, Cæsare Cambiano, Amedæo de Ponte Honorato Dracone, et Palemone Caquerano.

SVMMARIVM.

1 *Exhæredari ex quibus causis filia potest, ex eisdemmet iure alimentorum erit priuanda.*
2 *Adulterij crimen iustam præbet exhæredationis causam.*
3 *Argumentum de dote ad alimenta in iure receptum est, et nu.15.tractatur.*
4 *Matrem dotare filius non tenetur.*
5 *Pater dotem filiæ semel constitutā, iterum dotare non tenetur, ubicunq; eius culpa, et facto amissa fuerit dos.*
6 *Quod etiam in legitima filio constituta ampliatur.*
7 *Alimenta quis habere non debet ex his bonis, quæ illi ratione delicti auferuntur, et nu.12*
8 *Alimenta parentibus filij præstare tenentur, ubicunque habent unde se alant.*
9 *Alere filium pater tenetur, qui portionem sibi assignatam ludendo consumpsit, et nume. sequ. latius comprobatur.*
10 *Alimenta de iure naturali debentur, et nullo effectu tolli possunt.*
11 *Marito exuli alimenta per uxorem præstanda sunt.*
13 *Mater quæ adulterium commisit, dummodo honeste uiuat, et pœniteat, a filijs alimenta sumere poterit et nu.14.comprobatur.*
14 *Pœnitentibus deus ignoscit.*
16 *Rui.opinio in consil.131.nume. 8. uolum. 4. reprobatur.*
17 *Verba intelligi eo respectu debent, quo p:olata sunt.*

DECISIO CXXIIII.

De matre quæ propter adulterii crimen commissum dotem perdidit, an a filiis alimenta suscipere debeat.



IN quæstione proposita, an filius teneatur prestare alimenta matri condēnatæ in amissione dotis propter crimen adulterij commissum, iuxta dispositionem c. plerunq; de donat. inter uir. et uxo. Videretur prima facie dicendum, filium non teneri alere matrem, quę dote sui culpa priuata fuerit, quæ opinio
1 probatur primo, † quia ex quibus causis filia exhæredationem meretur, ex eisdem met iure alimentorum erit priuanda. l. si quis a liberis.§.idem iudex, ubi glo.in uerbo detulerat.ff.de lib.agnoscend. quam citat Spec.in titu.qui filij sint legit.nume.15. uers.quid si filia tua, glo. et ibi Bar. in l.fin. C.de alend.lib.quem Bald. sequitur in l.si iudex in 2.lect.ff. de adop.et in authen.sed si post col.1. C.de inoffi.testam.Ias.in l.ius ciuile nu. 29. ff.de iust.et iur. idem Bart.in tract.de alimentis, nu.11. Lup.in rep.c.per uestras in 3.nota.§.5.num.2.et seq.et §.13.

fo.

fo.205.extra de donat.int.uir. & uxo. Didac.in epitome secundę partis de spōs.& matri.c.8.§.6.nu.17.Petrasanct.in suo primo singula.cum alijs pluribus in eius ad-
2 dit.relatis.†At per adulterij crimen cōmissum iure pōt exhęredari mulier, et a paterna successione excludi.l.si filiam.C.de inoff.testa.et §.causas.uers.si alicui in auth.vt cū de appella.cognoscitur.ubi exhęredationis iusta causa est uitæ turpitudo, per quam non solum maritus, sed etiam tota familia dehonestatur. argu.l.lex Cornelia.ff.de iniurijs.et not. per Castr.cōs.275. col.2.uolumi.2.ideo ab ipso filio alimenta consequi mater non debet, cum alias regulariter alimenta præstare matri non teneatur.l.1.§.præterea.ff.de tutel.et rationibus distrahēd.ubi tutor, qui matrem aluit imputare expensas matri factas pupillo non potest.
3 Secundo pro hac opinione facit,† quia argumentum de dote ad alimenta in iure receptum est, glo. in l.ob æs. C. de præd. mino. Alexand. in l. centurio numer. 13.post Bar. in locis ibi per eum allegatis ff.de uulg.et pupi. et in additio.ad eūdem Bar.in l.si quis a liberis.§.idē iudex.ff.de lib.agnos.et habetur in apostil.ad Bald. in l. fin. in uerbo ingratitudinis.C.de dotis promiss.Bar.in l.Mæuius.§.duobus.ff. de lega.2.cum alijs per Euerard. adductis in in suis locis legali. in loco ab alimentis
4 ad dotem, † sed dotare matrem filius non tenetur.l.si uineæ.ubi Bald.C.de præscri. long.tempo.quem tex.not.Alexan.in l.1. nu.20.sol.matri.et ibi etiam Ang.quem refert, Cāpez. de dote par.1.quęst.21. Rip. in d.l.1.nu.82.ff.sol.matr, ubi eam affert rationem, quia per transitum matris ad secunda uota, filijs iniuria inferatur.§. prospeximus, in auth.de non elig.secundo nubentes, quæ sane iniurię ratio maior esse dicitur in terminis quęstionis nostrę, ubi a matre adulterium fuit commissum, ergo nec ad alimenta exhibenda tenebitur filius, postquam a dote constituenda immunis est.

Tertio subsistente eadem dotis, atq; alimentorum æquiparatione, certum est in
5 iure,† Patrem qui semel dotem filiæ constituit, quæ deinde eius culpa et crimine ammissa fuerit, non teneri amplius eam filiam dotare, iuxta tex. in auth. quod locum, in illis uerbis, nisi filiæ possit imputari.C. de collationib. l. si socius pro filia.§. cęterum.ff.pro socio. Bar.in l.si cum dotē §.si post solutam.ff.solut. matri. ubi etiam Angel.Imol.et cęteri communiter. et hāc communem conclusionem dicit Campezi.de dote parte 1.quęst.15.ubi uerū istud esse dicit si lata siue leui culpa filia dotem amiserit, secus tamen si leuissima Cast.cōs.
6 80.in prima parte, nu.2.†loquens etiam in legitima semel a patre filio constituta, quā si filius consumpserit ad iteratam eius assignationem non obligabitur pater. Socin. consi.75.num.7.uolum.1.idem tenet Iaso. in §.fuerat.nu.135.Inst.de actio.immo nec ad alimenta in specie teneri patrem. ubicunque dolo, aut culpa lata, filia dotē amisit tenet Bal.in auth.contra rogatus, nu.8. C.ad Trebell. ergo uideretur in terminis nostris idem concludendum esse in filio, a quo non proprio iure naturali debētur alimenta parentibus, cum parentes magis filijs quam filij parentibus ea pręstare debeant. Felin.in.c.si diligenti.col.1.de foro compet.quem refert. Cagno.in l.iura sanguinis, nu.4.ff.de reg.iur.

Quarto firmari potest hæc opinio ex ijs, quę no.Bal.in auth.bona damnatorum
7 nu.4.C.de bon. damnat.ubi inquit† quod ex bonis, quæ auferuntur alicui ob delictum, quis ali non debet, §. si uero omnibus, de pace tenenda. in usibus feud. per quem text. idem sentit Socin. consil.124. col.3.lib.3.dicens quod quando pater propter delictum priuatur aliquibus bonis, et filijs aliqua portio reseruatur, non debet pater de illis alimētari.ergo ex dote materna propter crimen adulterij ad maritum, et eius filios perueniente, alimentari mater non debebit, ne pœna, a lege constituta quodammodo elusoria reddatur. Quare ex supradictis in fauorē filiorum uidebatur pronuntiandum, matrem propter adulterij condemnationem, et dotis amissionem, alimenta a filio consequi non posse.
8 In cōtrarium uero† adduci potest id, qđ habetur in l.1.et 2.C.de alend.libe. et parētibus.l.si quis a liberis.§.utrum, et §.parēs ff. de lib. agno. ubi filij tenentur pręstare alimenta parentibus non habentibus unde se alant, quod sane æquitate quadam, et sanguinis charitate inductum esse dicitur, pro qua opinione faciunt notata per Bal. in l.scimus.col. fin. uers.sexto quęro. C. de inoffic.testa.ubi post Iacob.de Are.
9 dicit † patrem teneri alere filium, qui partem suam ludendo consumpsit, arg.l.libertus qui operarum.ff.de operis, libert. et l. Imperator in fi.ff.ad Trebell.ubi filius cui fuit restituta hæreditas propter fraudem pa-

patris alienantis bona fideicommisso subiecta, tenetur patrem inopē alere, et Bald. refert & sequitur Ias. in auth. quod locum nu.7.& 8.C.de collatio. ubi rationem red
10 dit, † quod cum alimenta de iure naturali debeantur, nullo euētu tolli: possunt. l.eas causas. ff. de capitis diminutio. l.1.§.ius naturale. de iure nat. gent. et ciuili. not. Dec. & Cagno. in l. iura sanguinis. ff. de regu. iur. Et licet Bald. in auth. contra rogatus. C.ad Treb. nu.8. quem supra in tertio fundamento contrariæ opinionis citauimus uideatur diuersum sentire, scilicet non teneri patrem alimenta exhibere filio, qui peculium sibi asignatum luxuriose consumpsit, tamen cōtraria opinio uerior est, et magis tenenda; prout eam tenuit idem Bal. in l.1.§.ius naturale. nu.7. ff. de iure natu. gent. & ciuili. et in auth. si captiui. in fi. C. de episc. & cler. quem refert & approbat Castr. in l. si cum dotē. §. si post. nu.7. ff. solu. matrimo. et ibi etiam Ange. col.1. uersi. sequitur Ias. in alleg. auth. quod locum. nu.8. Guid. Pap. sing. 568. incip. nota pactum. uersi. circa hæc quæro.

Secundo hæc opinio comprobatur ex ijs quæ not. Barto. in l. si constante nu.22. uersicu. plus etiam, soluto matrimo. ubi
11 † marito exuli alimenta per uxorem præstanda sunt, idemq; dicendum est in parente bannito, cui filia alimenta pręstare tenetur, allegat tex. in l. mutus. §. manente. ff. de iure dot. et §. si uero contigerit. authen. de incestis nup. ubi gl. in uerbo, alia, facit etiam text. in l. eas obligationes iuncta. l. legatum. ff. de cap. dimin. et l. si in metallum. ff. de his quæ pro non scrip. hab. quæ iura adducit ad hoc Nellus a sancto Gem. in tracta. bannito. in prima parte. 2. tempo. quęstio. 48. uersi. sed ego sto, hanc opinionem tenens, reprobata opinione Baldi contrarium sentientis in c.1. de pace tenen. et eius uiola. colla. x. per illū tex. cui respondet idem Nellus loco supra citato, licet enim pater. contemptor legum, et impius sit, nihilominus est pater, sicq; naturalem potius causam considerat tex. quam paternum crimen. eandem opinionem sequitur Bal. in auth. incestas in fi. C. de incest. nupt. idem Bald. clarius hoc explicat in l. ubi adhuc. nu.21. post Specul. in titu. de dot. post diuor. rest. nu.20. C. de iure dot. quęstionem ponens in marito.
12 † qui adulterium commisit ex quo uxor secundum ius canonum respectu thori ab eo recedit, et dos ad mulierem redit, nunquid ex tali dote ali maritus debeat, respōdet negatiue, et rationem reddit ibi Bald. quia non debet ex matrimonio præmiū cōsequi, quod nixus est impugnare, quod si non peccauerit in legē matrimonij, sed alio crimine fuerit bānitus, mulier ex fructibus dotis eū alere debebit, et licet hæc opinio Baldi uideatur prima facie firmare potius primam opinionē, quam supra adduximus, quod scilicet filij non teneantur præstare alimenta matri adulterę, ea ratione scilicet, quod in matrimonij legē peccauerit, et ob id digna non sit alimenta percipere ex fructibus dotis, et per consequens matrimonij; tamen respondetur, Baldi rationem quamuis generalem, restringi ad terminos, de quibus loquitur l. cum pater. §. dulcissimis. de leg. 2. l. milites agrum. ff. de re militari. Are. cons. 161. col. 3. uersi. ergo oratio, tractatur enim in allegata quæstio. de uiro & uxore, quorū alter, si priuetur dote propter adulteriū, non debebit ex fructibus dotis alimenta consequi, nos uero agimus hic de matre & filijs, qui matri alimenta præstare non ex dote, sed ex reliquis eorū paternis bonis debebunt, iure, et æquitate naturali suadente, quam magis inter parentes, & filios, quam inter maritum, & uxorē consideramus. similem considerationē, et differentiam comperi his scriptis facere Lupum in rub. de donatio. int. uir. & uxo. §. 64. limitatione 2. nu.12. & 14. et in rep. c. per uestras in princi. §. 19. sed quamuis. nu.2. uersi. intellige sane nisi maritus, et c. eod. titu. de dona. int. uir. & uxo.

Ex his igitur in utranq; partem adductis dubitabilis hæc quæstio uisa est, in qua tamen inter se disidentes Doctorū opiniones facili negocio cōcordari pote
13 runt, si dicamus, † primam opinionem locū habere quoties mater adultera, in hac uitæ turpitudine luxuriose uitam agendo perstitisset, tunc enim iniquum esset filios ad alimenta præstanda cogi, quod si ad meliorem uitam redeundo eam peccati, & commisi criminis pœnituisset, tūc alimentis, & filiorum subsidijs priuari non debet, ita uidetur sentire Specu. in titu. qui filij sint legitimi. nu.16. uers. quid si filia tua peccat. per text. notab. in l. imperia
14 lem. C. de nuptijs. ex quo textu † maxima Dei erga humanum genus demonstratur clementia, qui quottidianis hominū peccatis semper ignoscens pœnitentiam suscipit nostram, et ad meliorem statum reducit. Nam scriptum est Ezechie. c.34. peccator in quacunq; hora cōuersus fuerit,

rit, et ingemuerit, omniũ eius iniquitatũ amplius nõ recordabor et eiusdẽ c.xviij. si impius auerterit se ab impietate sua uita uiuet, et nõ morietᷓ, facit et tex.iũcta gl.in l.3 C.de apost.et in simili casu in iure cõstitutũ legimus, qđ filius ingratus q̃ põt exhæredari ratione ingratitudinis. §. aliud quoq; capitulũ, auth. ut cũ de appell. cognoscitur, si tñ uiuo patre pœniteat, non priuabitᷓ hæreditate, est dictũ Alex. in l.1. nu.33.uers.ex his infero ff.sol.mat. quẽ refert et sequitᷓ Ias.in l. in arenã col.fi.uersic. et per hoc infert dñus Alexãder C.de inoffi. testam.in l.filio quẽ pater col.2.uersi. bene fateor ff.de lib.et posth. et in auth.nõ licet, in prima col. C.de lib. præter. Hanc Spec. opinio.refert, et sequ.Bal.in l.si filiã C.de inoff.test.Căpez. in tract.de dote, in 13.q.uers.prædicta uera nisi filia, Iaso.in l. ius ciuile nu.29.post Io.And.Bal.et Alex. per eum allegatos, de iust.et iure, et nouissime Mantua Patauinus iurisconf.in sing. 130.in prin. et licet ab hac opinione recedat Fel.in c.Rodulphus, col.3. de rescrip. necnon Cur.iun. in d.auth.nõ licet col.1. C. de lib.preter.cũ quibus transit et Didacus in c.Raynutius in prin.num. 18.de testam. Attamen opinionẽ Alexandri cõiter approbari dicit Catell.Cotta in memoriali incip.filiusfam.qui a patre, post Paul. Piccum quem refert in d.auth. nõ licet in 3.col.uers.pulchrum occurrit dubium.C. de lib.præt.eandem communem esse opi. attestatur Viuius in suis commu. opin. in uerbo, filia quæ peccauit in corpus etc.

Et licet in pluribus casibus supra connumeratis, filia amittens dotem culpa sua nõ debeat iterum dotari, ut late supra probauimus: tamen ad alimenta id trahẽdum non est, cum diuersa in eis militet ratio, ex quo magis debita censeantur alimẽta, quam dos ipsa, cum illa iure naturali quodam instituta sint, dos uero originem ducat à iure ciuili. ut not. Cagnol. in l.iu-

15 ra sanguinis nu.8.de iust.et iur.† immo absolute non ualere arg. de dote ad alimẽta tradit Alex.in l.1.nu.18.ff.sol. matr. pater enim naturalis tãtum filiam alere tenetur, nõ autem dotare l.licet.C. de naturalibus lib. et filius matrem alere, non autem dotare tenetur l. 1. C. de alen. lib. iuncta. l.tutor.§.fi.ff.de admin. tutorum, Bal.nouell. de dote in 6.par. priuileg.15. col.2.in fin. uers. licet autem filius.

16 Nec pdictæ decisioni, Spec.†obstabit consi.Ruyni 138.nu.8.uol. 4. ubi cõcludit filiã per pœnitentiã subsequentẽ, nõ recuperare ius, quod amisit, sed tantum dignã esse uenia, et quod illi iniuria ab offenso remittatur, declarãdo dictum Speculatoris ita esse intelligẽdum, quia si recte Speculatoris uerba perpendãtur, apparet eũ duas opiniones in eo articulo ꝓponere. Prima qđ pœnitẽtia peccati ipsius filię, q̃ corpore suo deliquerat, illi ꝓsit respectu alimentorũ consequendorũ a patre, Secũda in contrariũ arguit, quod per talẽ pœnitẽtiã nõ tollatᷓ turpitudo. l.q ea mẽte.ff. de furt. cum alijs iuribus per eũ allegatis. tandem residet in illa prima opinione, qđ pœnitentia filiæ ei prosit, unde non aliter considerare possumus ei pœnitentiã prodesse, nisi dicamus, eã alimenta a patre cõsequi posse, ut uerba illa, quod ei ꝓsit, intelligantur sm terminos superioris quæstionis ꝓpositæ.l.q testamẽto. ff. de testa.

17 l.Proculus ff. de usufructu†cum enim ꝓlata sint respectu alimentorum huiusmodi uerba, eo respectu intelligi debent, quo prolata sunt.§.fi.Inst. de codicillis l. fin.ff. quemad.seruit.amitt.l.Nesẽnius. §. fundi ff.de re iud.not.Crau.in consi.9. nu.11.Et secundum supradictam Spec. opinionem ita apud excellentissimum Senatum iudicatũ fuit, in proposita quæstione.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio facta a patre inter filios habet uim ultima uoluntatis.*

2 *Diuisio patris inter filios in potestate existentes regulariter non ualet.fal.in nu.4.5.et 6.*

3 *Hæreditas pacto dari non potest.*

7 *Absolutio a iuramento non prodest obtinenti, nisi uocata parte, cuius interest.*

8 *Iuramentum conualidat diuisionem inter filios factã.*

9 *Diuisio hæreditatis per quotas differt a diuisione rerum particularium.*

DECISIO CXXV.

Diuisio facta a patre inter filios iuramento firmata quando subsistat.



PATER bona sua diuisit inter liberos, ipsis præsentibus, et acceptantibus, ac promittentibus non contrauenire, cum iuramento, dictisque liberis bona realiter remissa fuerunt, post aliquot annos pater eam diuisionem in codicillis obtenta absolutione à iuramento reuocauit, dubitatum fuit, an talis reuocatio, uel diuisio antea facta subsistat, et ꝓ

reuocatione urgere uidentur fundamenta infrascripta.

In primis, quia huiusmodi diuisio habet uim, et formã ultimæ uoluntatis. l. si filiæ. §. si pater. ff. fam. hęrcis. et l. quoties. C. eo. tit. sicut ergo ultima uoluntas erat ambulatoria, et mutabilis usq; ad mortem. l. 1. C. de sacrosf. eccl. l. 4. C. de adimen. lega. ergo potuit Ioannes Cozolus codicillis uolũtatẽ mutare, Nec referre põt cõuentionẽ prædictã non habere solẽnitates testamẽtarias, uel ultimæ uoluntatis, quia disposi tio patris inter filios ualet quouismodo facta fuerit l. fi. C. fam. hærcis. et l. hac cõsultissima. §. ex impfecto C. de testam. §. nos igitur, in auth. de test. impfec. et hoc argu. in simili casu utitur Paris. in cons. 34. nu. 13. lib. 2. et cons. 33. nu. 3. libr. 3. post Alex. Soci. Corn, Dec. et alios ibi p eũ rellatos.

2 Secundo pro hac opinione facit, quia regulariter talis diuisio inter filios in potestate existẽtes nõ ualet, gl. in l. si ancillã in §. si pater ff. pro suo. quã ibi sequit̃ Albe. et Bal. in l. 1. col. 3. C. pro don. Soci. in cons. 4 incipien. uisis actis, col. 2. lib. 1. Corn. cõsil. 228. incip. ꝙ d. Ser Antonius nu. 1. lib. 4. Marsil. sing. suo 674. Paris. late consil. 24. nu. 60. lib. 2. et rõ esse põt, qa quicquid acquirit filius reuertitur ad patrẽ. l. placet ff. d acq. poss. l. 1. §. 1 ff. de don. cũ multis si.

Nec obstare uidet̃ si dicat̃, talẽ diuisionẽ fuisse iuratũ, quia ẽt subsistẽte iuramẽto, pdicta diuisio nõ ualet, put in terminis ita tenuerũt Castren. in cõs. 345 incip. circa bona, q̃ fuerũt, col. 2. li. 1. in nouis, et clarius fere in terminis casus nostri Oldr. cõsil. 231. ubi idẽ Old. uoluit hoc pcedere ẽt si filij pñtes confirmarẽt talẽ diuisionem et Oldr. uerba d. cons. 231. refert, et sequit̃ Bal. in §. item sacramenta nu. 17. et seq. de pace. iur. firm. ubi Affl. Rom. in rep. rub. d iuriur. in 4. q. quos ẽt refert et sequit̃ Paris. cons. 24. nu. 60. lib. 2. et cons. 34. eo. lib. et tanto magis hoc uidetur dicendũ in casu nostro, ubi adest absolutio a iuramẽto q̃ casu reuocari põt pdicta diuisio, sm̃ Alc. in l. pactũ qd dotali col. fi. C. de pac. nu. 90.

3 Tertio pro hac opinione militat, † qd dici solet, hereditatẽ pacto dari nõ posse l. hereditas. C. de pact. cõuen. l. pactũ. C. de collatio. cũ uulg. qd ampliat̃, ẽt si esset pactũ reciprocũ, ut in casu isto, p ea q̃ dicit Bar. cons. 112. Alex. cons. 28. lib. 3, Dec. cõsil. 225. et 236. et cõs. 513. Paris. cõs. 26. lib. 1

Præmissis tñ non obstantibus contrariam opinionem de iure ueriorem esse ex infrascriptis demonstratur fundamentis.

Primo quia instrumẽtũ hoc diuisionis factę inter liberos a patre nõ stat in puris terminis diuisionis, et ultimę uoluntatis, sed trãsit in uim, et formã contractus, continetq; pacta reciproca, cum promittant, et iurent partes non contrauenire, nihilq; ulterius inuicẽ petere, in quorũ executionem subsequuta fuit traditio, quo casu militat dispositio, l. si diuisione. C. fa. hercisc. et ulterius reseruauit sibi pater ius testandi de certa portione, necnon de bonis acquirẽdis, ex quibus omnibus demõstrat̃, mentem patris, et filiorũ fuisse nõ disponere in uim ultimę uolũtatis, sed cõtractũ celebrare, qui inter fratres, et cũ patre factus iuramento confirmatus subsistit, et irreuocabilis est, iux. no. per Doc. in l. frater a fratre. ff. de cond. inde. præsertim Ias. nu. 40. Cagnol. nu. 272. et 339. ubi dicit hanc esse receptã conclusionẽ, et ibi Cacialup. col. 15. et 18. Deci. cons. 414. nu. 12. et ita in pari casu arguit Paris. cons. 33. nu. 17. et 34. lib. 3. qui ad hoc plura cumulat, quæ breuitatis causa omittuntur, his addo Corn. d. cons. 228. nu. 9. et 10, lib. 4.

Secundo pro hac opinione adducitur receptior doctorum sentẽtia in his terminis, ꝙ talis diuisio, et promissio iuramẽto firmata ualeat teste Bal. in l. 3. col. fi. uersic. sed quid si fuit. C. de usucap. p don. quem sequitur Soc. cons. 107, lib. 3. Dec. cons. 86 nu. 8. uers. uel qñ iuramentũ, post Cacialu. in d. l. frater a fratre q. 21. nu. 90. ubi hãc q. examinans rñdet ad rõnẽ Romani cõtrariũ tenentis, eandem opinionẽ seq̃t Ruy. cons. 96. nu. 8. lib. 5. Paris. late d. cõs. 33. nu. 35. lib. 3. p totũ, q diligẽter uidendus est p decisione huius casus. Nat. consil. 273. in causa et quæstione. Ex quibus ellicitur hanc esse magis communem opinionem.

Non obstant in contrarium adducta, et primo ꝙ dicitur huiusmodi diuisionẽ habere uim ultimæ uoluntatis, quia in hoc casu clare apparet patrem noluisse conficere ultimam uolũtatem, sed contractum inter uiuos, et donationem ut ex præfatione ipsius instrumenti, necnõ ex forma uerborum dispositiuorũ euidenter dignoscitur, per ea q̃ sup dicta sunt, et q̃ scribit Paris. d. cõs. 33. nu. 17. 18. 37. et 40. Corn. cõsi. 228. lib. 4. nu. 10. Ruy. consi. 187. lib. 2. in fi.

Nec aduersatur quod dicitur talem diuisionẽ regulariter inter filios in potestate existẽtes non ualere, quia prædicta cõclusio limitatur nõ procedere, quando in diuisione, interuenisset iuramentum prout in casu nostro, ita in specie respondet

det Soci.d.conſ.107.lib.5. quo fit, ut iure defendi poſsit, non eſſe uerā opinionē Oldra. Bal. et aliorum tenentium talem diuiſionē iuramēto nō firmari, cū incōtrariū ſit cōis opinio ut ſup in ſecūdo fūdamento pro hac opinione adducto demonſtrauimus, præterea dicitur† opinionem Oldr.
6 ꝓcedere, qñ appareret primā uolūtatē patris diuidentis factā fuiſſe in uim ultimæ diſpoſitionis, et teſtamenti, et ita intelligi dbere Oldr. et alios ſupra rellatos dclarat Aluarot.in d.§.itē ſacramēta, uerſ.qro ſubſequenter col. pe. Ruy.d.conſ.187.lib.2.in fi. Et in his terminis loqr Pariſ. in reſponſuis ꝑ contraria parte adductis, pręſertim conſ.24.nu.66.Et ꝙ differat caſus Oldradi a caſu noſtro apparet, qa ibi Rex retinuerat ſibi dñiū in uita ſua, conferens effectū donatiōis poſt mortē, ſed in qſtione ꝓpoſita totū cōtrariū factū eſt, ut ſup diximus. nō omitto, quod Rex ille diſpoſuerat de bonis feudalibus, hic aūt de allodialibus.

Nec refert ꝙ obijcit de abſolutione a iu-
7 ramēto, † qa illa nō potuit obtineri nō uocata parte, cuius intereſt. l. de unoquoq; ff.de re iud.notāt in ſpecie Doct.in c.1.de iureiu.Didac.lib.1.uar.reſol.c.4.nu.5.ubi poſt Curt. Deci.et alios, quos refert, dicit, hāc eſſe cōmunē opinionē, addo pdictis Alex.conſ.222.nu.8.et 9. lib.2.et in cōſ.66. nu.13.libr. 6. Franciſ.Turza.in ſuis com. opinio.opinione 47.qđ intellige, qñ abſolutio petit ad effectū tollēdę obligationis, ſeu retractādi cōtractus, ſecus aūt ſi petat ad effectū agēdi, ſeu excipiēdi, qa tūc nō requiritur partis citatio, ita diſtinguit Oldr.cōſ.110.Ancha. conſ.382.Abb. et poſt eum Fel. in d.c.1.de iureiu.Deci.in c.qua fronte col.fi.uerſ.2.fallit, de appell. Afflic. deciſ.220.col.4.dicens hanc eſſe cōmunē, Curt.iun.conſ.152. affirmās cōmunē ſtilū ita ſeruare. Itē ex eo ꝙ talis abſolutio pſonalis ē, neq; pōt pdēe filijs, qeā nō obtinuerūt, et nūc iuramēto cōtrauenīunt. Accedat, ꝙ opi. Alcia.intelligēda eſt, qñ in uim ultimę uolūtatis diuiſio facta eſt: nam ſi in uim cōtractus poſt ius ter tio q̄ſitū abſolutio a iuramēto nō inualidat cōtractū, qa cōtractus a principio uolūtarij, ex poſt facto ſunt neceſſarij l.ſicut.C.de act.et obli.
8 Ad tertium obiectū rñdetur, † primo nō ꝓcedere, qñ adeſt iuramentū, ut dicit Dec. conſ.655.nu.16. et Alc.in d.l. pactū quod dotali. C.de pac. Verum quia hęc opinio cōmuniter reꝓbatur, ut ſup late, ꝓbauimus deciſ.100.nu.31.Ideo tutior ē rñſio, ꝙ hic nō fuit facta diuiſio hęreditatis, ſed bonorū particulariū, quo caſu dicta regula non procedit, ut pulchre dicit Nat. conſ.474. nu.1.et alij cumulati eadē deciſ.100.nu.26 et hāc ueriorē, et cōmuniorē ſolutionē dicit Pariſ.conſ.126.nu.103.lib.2. idq; clariſſime cōſtat ex eo, qđ pater ſibi ius diſponēdi reſeruauit de quibuſdā bonis, et pręſertim de aquirendis poſt eam diuiſionem.

Ex quibus apparet, opinionē ſecūdam ueriorem, et crebriorem eſſe, ac tutiorem ad animarū ſalutē, ob iuramēti religionē, ideoq; in iudicijs obſeruandā, prout in ſimili caſu dicit Oldr.conſ.127. uiſo inſtrumēto pacti, in fi. Et ſecundū hāc opinionē iudicauit Senatus, referēte Dño Antonino Theſſauro Senatore in cauſa fratrū de Cozolis de Orbazano, confirmatis duabus ſententijs præcedentibus, iudicis ordinarij, ſcilicet, et præfecti Pedemontiū.

SVMMARIVM.

1 *Textus.§.ſed et hoc pręſenti, in auth.de ſanctiſſ. epiſcop.ratio affertur, et nu. 12. declaratur.*
2 *Contemplatiua uita excellentior eſſe dicitur actiua.*
3 *Conditiones plures a iure reijciuntur, quando publica utilitati aduerſantur, et turpitudinem in ſe cōtinent.*
4 *Monaſterium loco filij habetur, et melius nu.20.declaratur.*
5 *Fictio.ubicunq; a lege introducta eſt ſuper actu de quo lex ipſa diſponere poteſt, tūc lex dicitur uere, non autem ficte facere.*
6 *Mulieri monaſterium ingredienti an eadem pecuniæ quantitas debeatur, quæ in caſum nuptiarū fuerit a teſtatore relicta, et nu.22.declaratur.*
7 *Teſtatoris mēs tacita a lege ſuppleri, et intelligi ſolet*
8 *Conditio, ſi ſine liberis ex ſuo corpore legitime procreatis deceſſerit, quomodo intelligatur, et nu.10. et 11.latiſſime declaratur.*
9 *Textus in c.quicunq;.17.q.4.quomodo intelligatur*
10 *Mixtum ſub ſimplici non continetur, maxime in exorbitantibus, et correctorijs.nu.13.*
14 *Fauoris eius ratio haberi non debet, qui mixtum in ſe odium contineat.*
15 *In poteſtate inſtituti eſſe non debet, uoluntatem teſtatoris irritam reddere.*
16 *Adoptio quare non operetur defectū ſubſtitutionis factæ ſub cōditione, ſi ſine liberis deceſſerit.*
17 *Filio paterna ſucceſſio tum ratione pietatis, tū etiam ratione naturali debetur.*
18 *Monaſteriū ſecundum magis communem opinionem liberos non excludit, ubicunq; facta eſt ſubſtitutio ſub hac conditione, ſi ſine liberis deceſſerit ex ſuo corpore legitimè procreatis.*
19 *Teſtatoris uoluntas ſecundum communem loquendi uſum intelligi debet.*
Veriſimile eſt, teſtatorem ſenſiſſe id, quod communi loquendi uſui conuenit nu.eod.
21 *Ratio tex. §. ſed et hoc præſenti auth.de ſanct. epiſ. per Ricardum Malumbr. adducta confutatur.*

23 *Decij opinio in consi.426.col.1.circa intellectum, et declarationem.c.quicunque 17. quæst. 1. confutatur.*
24 *Distinctio uera affertur, qua diuersæ Docto. opiniones conciliantur, an monasterium excludat substitutum, necne.*
25 *Testatoris mens adeo attendi debet, ut etiam si dispositio reddatur inutilis, ab ea tamen non sit recedendum.*
26 *Tex.in §.sed et hoc præsenti, in auth.de sanctiss.episc. limitatur.*
27 *Fratres minores, mendicātes, et Carmelitani, incapaces bonorum esse dicuntur.*

DECISIO CXXVII.

An substitutio sub hac conditione facta, si sine liberis ex suo corpore legitime procreatis decesserint, censeatur euenisse per ingressum monasterii: uel defecisse.



ANDREAS Fauentia Niciensis institutis eius filijs heredibus uniuersalibus; altero ipsorum decedente sine liberis ex suo corpore legitime procreatis, eidem substituit alterum filium superuiuentem: contingit, mortuo patre, alterum dictorum filiorum postquam professus fuit religionē Carmelitanorum, decedere sine liberis ex suo corpore legitime procreatis. quæsitum fuit, an substitutionis conditio euenerit, uel deffecerit; Et prima fronte uidebatur dici posse defecisse substitutionis conditionē, et monasterium, tanquam loco filij, substituto esse præferendum, quæ opinio tam legibus, quam rationibus, et doctorum testimonijs adiuuari potest.

Primo, ex textu in §.sed et hoc presenti, in auth.de sanctiss.episc.ex quo desumpta est auth.nisi rogati.C.ad Treb.ubi si institutioni, uel substitutioni alicui factæ conditio apponatur, si sine liberis decesserit, ingressusq; is fuerit monasteriū, huiusmodi conditio inualida, et ꝓ non scripta habetur. cuius tex. rationē eā esse dicebat Ricard.Malumbr.relatus a Bartol. in l. si ita quis. §. is cui, de leg. 2.et consi.1.incip. Par-
1 mensis quidam.nu. 2. † quia si talis conditio admitteretur, retraherentur homines a uita contemplatiua, qui timentes, ne si sine liberis decederent, eorū bona uirtute substitutionis in aliam personam transferrentur, ad matrimonium contrahendum potius, et sic ad actiuam uitam, quam ad religionem, et contemplatiuam, animum applicarent. quæ ratio firmari potest ex tex.in l.quoties, et l.Titię si non nupserit. ff.de cond.et demonstra. ubi legatum mulieri relictum sub conditione, si non nupserit, remota conditione tamquam impeditiua matrimonij, debetur. ergo a fortiori remouenda erit cōditio, quę religioni,
2 continentiæq; aduersatur † cū excellētior contemplatiua uita sit, quam actiua. §. 1. ubi gl.in uerbo celsiorem, in auth. de monachis. Archidia.in c.scripturis, 8. quæst.
3 1.sicut et alias uidemus, † plures conditiones rejci in iure, quæ publicæ utilitati aduersantur, uel aliquam in se turpitudinem continent.l.1.et l.si filius.ff. de cond. inst. l.1.cum ibi no.C.de his quę pœ.nomine.

Secūdo pro hac opinione facit, quia dato, q̄d talis cōditio, si sine liberis, tāq; ualida sustineri posit, circūscripta, remotaq; dispositione d. §. sed et hoc p̄senti. adhuc non diceretur uerificata, nec adimpleta conditio in fauorem substituti, cū per ingressum monasterij non iudicetur quis si
4 ne liberis decessisse, † ex quo monasteriū loco filij reputatur. c. in præsentia, cū ibi not.per Canonist.de probatio.auth. siqua mulier.C.de sacrosan.eccles.ubi Ias.communem dicit, quem refert, et sequitur Baptista a Villalobos in suis cōmunib. opinio.litera m.nu.130.Alex.in l.utrum.ff.de uerb.oblig.quem refert Afflic.decis.320. nu. 9. et licet hæc æquiparatio per fictionem introducta sit, ut sentit Bald.in alleg. auth.si qua mulier. et Fel.in d.c.in p̄sentia nu.42.de prob.debeatq; conditio specifice, et forma ad unguē seruata, nō autē per fictionem adimpleri.l.qui hęredi, et l.Męuius.ff.de cond. et demōst.Ias.in l. Gallus §.et quid si tm̄ nu.13.ff.de libe. et posth.tn̄
5 † quia hęc fictio est a lege introducta super actu, de quo lex ipsa disponere potest, ut scilicet fauore religionis monasterium loco filij habeatur, et una cum filijs ad successionē admittatur, dicitur lex uere, non autem ficte, id facere, ut not. Ant.de Butr. in consi.20.relatus a Iaso.in l. si is qui pro emptore.nu.224.ff.de usucap.et de eo, tanquam de casu uero, iudicandum est, iuxt. l.qui ad certum.ff.locati.l.lex Cornelia.ff. de uulg.et pup.substit.

Tertio, hanc partem iuuare uidetur cō
6 clusio illa communiter recepta † quod si testator mulieri relinquat centum, si nupserit, si uero religionem ingressa fuerit quinquaginta tm̄, ita poterit monasteriū ad maiorem summā centum aureorū mulieri relictā admitti, ac si mulier ipsa nuptias cō- tra-

traxisset, hanc conclusionem firmat Ioan. Andr. in additio. Specul. in 4. par. super rubr. de statu monacho. Roman. in l. stipulatio hoc modo concepta, col. 7. uers. ultimo ff. de uerbo. oblig. quem refert et sequitur Bartol. de Bellenzi. in addition. ad Abba. in d. c. in præsentia; in uersicu. et ex his patet decisio, extra de probatio. Iaso. in authen. si qua mulier, uersiculo, iuxta hanc partem. C. de sacrosanct. eccle. Mathesil. notab. 52. incip. nota quod testator. Thomas Ferra. cautel. 9. ubi tenēdam hanc esse asserit, et ab ea non esse recedendum in consulendo, quem refert Boer. decis. 3. nume. 14. eandem opinio. tenet Castell. Cotta in memorali incip. conditio adiecta legato post Roma. quem refert in singul. 436. hæri consului, sed est singul. 439. ubi dicit hoc didicisse ab Angelo in disputa. incip. nobilis quidā genere, et hāc esse communem opinionem attestatur Ripa in l. 1. numero. 62. ff. solut. matrimon. et Viuius in suis commun. opinion. in uerbo, filiæ relinquens pater, ubi tamen istud non procedere dicit, ubi expresse pater uolūtatem suam declarauit, se nolle filiam posse consequi centum, nisi matrimoniū contraxerit, eandem communem appellat Paris. in d. c. in præsentia nume. 145. de probatio. si igitur non obstante speciali prouisione testatoris, qui de religione cogitauit, relinquendo quinquaginta mulieri monasterium ingredienti, ad plenius legatum centum aureorum monasterium contra uoluntatem testatoris admittitur, multo magis illud statuendum erit, ubi nulla facta est prouisio expressa a testatore, prout in quæstione proposita facta nō fuit, de quo lex præsumit, quod si de monasterio cogitasset, uerisimiliter uoluisset substitutum ab eo excludi: prout hanc rationem sensisse uidetur Castr. in authen. nisi rogati, nume. 4. C. ad Trebellia. quem sequitur Alex. consi. 121. num. 12. uol. 2. ex tacita igitur mente testatoris a lege interpretata, dicendum uideretur, locum non esse substitutioni admisso monasterio, quemadmodum pluribus in casibus in iu-

7 re positis, † tacita mens testatoris, a lege suppleri, et intelligi solet. l. cum auus. ff. de cond. et demonstr. l. cum acutissimi. C. de fideicomiss. facit gloss. in l. tale pactum in fi. ff. de pact. quam sequitur Alex. cons. 24. col. pe. lib. 2. Deci. consi. 64. col. fi. Cur. Iun. consi. 19. col. pen.

Nec obstant, quę contra hanc primam opinionem adduci possent, scilicet hic expresse apparere de mēte testatoris, uoluisse monasterium excludi, et de eo cogitas-

8 se, dum usus fuit ijs uerbis, † quod altero ipsorum decedente sine liberis ex suo corpore legitime procreatis, alterum superuiuentem substituebat, cum illa uerba, de suo corpore procreatis, naturaliter, non autem ciuiliter intelligi debeant. l. si ita quis. §. is cui, de lega. 2. l. fi. C. de his qui ueniam ætatis impetraue. quia respondetur, quod etiam si expressa non fuissent huiusmodi uerba, tacite tamen intelligerentur, cum appellatio filiorum simpliciter facta, intelligatur, de filijs ex se natis. l. fideicommissum. ff. de cond. et demonstr. unde, cū expressio eorum nihil operet̄, q̄ tacite insunt l. 3. ff. de leg. 1. l. non recte. C. de fideiussorib. perinde habenda sunt illa uerba, ac si nō fuissent expressa, et per cōsequens facienda est interpretatio, ac si simpliciter conditio, si sine liberis, fuisset apposita. secūdum dispositionem d. §. sed et hoc præsenti, in auth. de sanctiss. episc. qui de cōditione simpliciter ꝓlata, si sine liberis, loquitur, ita sētit Dynus relatus ꝑ Bar. in alleg. l. si ita quis. §. is cui, de leg. 2. et in supraallegato cons. 1. in princ. incip. Parmensis, quem sequitur Alex. cons. 121 nu. 4. uol. 2. ubi per eadem fundamenta relata, a Bar. in supradicto consi. hāc opinionem in fauorem monasterij sequutus fuit, et ante eum Bal. in c. in præsentia nu. 8. uersic. sed quid si testator, de proba. Cast. in l. Deo nobis. C. de episc. et cler. Abb. in d. c. in præsentia, nu. 48. Feli. in eod. c. nu. 36. uersi. et ista denotant difficultatem, de probatio. Deci. cons. 674. nu. 3. et cōs. 259. nu. 2. expressim loquens in terminis nostris, qn̄ essent apposita illa uerba, si sine liberis ex suo corpore ꝓcreatis, et clarius in eisdē terminis in cons. 426. col. 1. Ias. in auth. si qua mulier, col. pe. C. de sacros. eccle. et licet in quæst. præsenti filius substitutus alteri filio fuerit, nō aūt extraneus, quo casu augeri uidetur difficultas, an monasteriū filiū substitutū excludat, nihilominus Deci. in sup̄allegato cōs. 426. col. 2. et facta filiorū substitutione in fauorē monasterij, cōsuluit, cōtra c. qcunq; 17. q. 4. quē text. interp̄tat̄, et intelligit sm̄ mentē Anch. cōs.

9 45. prima facie uideret̄, tut. s. ꝓcedat, qn̄ ageret̄ de exhęredatione filij in totū, et d̄ excludēdo eum a portione legitimę, secus si de alijs bonis pręter legitimā tractaretur, quia in ijs magis monasterio, et pię causæ fauendum esset, quā filijs. ut sentit Aret. pręallegato consil. 12. in causa Nicolai, col. 2.

Alex.consf.92.nu.8.uol.3.quam etiam opinionem firmat ex præallegato textu.in d. §.sed et hoc præsenti, dupliciter eum inducendo. prout latius ibi per eum allegata uideri poterunt.

Eandem opinionem in fauorem monasterij tenuit Rip.in l.si unquam in 34. questio.C.de reuocand.donat. post plures ibi per eum allegatos, et latius in l.ex facto.§. si quis rogatus, nu.38.cum seq. ff. ad Tre-
10 bel.ubi per illa uerba,† si sine liberis decesserit,ex suo corpore procreatis, non uult necessario manifestam reddi uoluntatem testatoris,quod de mōasterio cogitauerit, et de eo excludendo a successione senserit,cum potuerit intelligere de exclusione adoptiuorum,et eorū, qui de legitimo matrimonio nati non sunt.eandem acerrime defendit Parisi.in d.c. in præsentia nu. 136.et seq. de proba. Barba. per eum relatus,consi.20.uol.1.Bertrand.consi.123.incip.thema consultationis,uol.2.in nouiter impressis.Rui.consi.153.in fi.uol.3.et nouissime hanc opinionem sequutus est Aymo Craue.cons.152.col.1.ubi eam communem esse attestatur.his addi possunt, quæ citat Astor de Guidonibus inter cons. ulti.uolun. consil.161.a nu.1.usq; ad num.7 ubi nonnulla ex suprascriptis fundamentis citat.

Contrariam opinionem disputando tenuit principaliter Iacob.de Beluisio.relatus a Bal.in d.l.Deo nobis.C. de episcop. et clericis, quod monasterium hoc casu substitutum non excludat: mouetur ea ra-
11 tione† quia textus in alleg.§. sed et hoc presenti procedit per interpretationem,et fictionem iuris,iuxta not.in d.c. in præsentia, de probatio. quæ interpretatio legis tunc locum habet, quando de mente testatoris expressa constat uoluisse uoluntatē suam subijcere iuris interpretationi. Vbi uero uerba testatoris clara sunt,et eius mētem significantia, ex quibus uoluit dispositionem suā naturaliter, non autē ciuiliter, et per fictionem intelligi: tunc locum habere non debet supra allegatus text.Ex uerbis autem præsentis quæstionis, si sine liberis ex suo corpore procreatis decesserit, manifesta testatoris intētio colligitur, uoluisse intelligere de filijs naturalibus,et per naturalem generationem procreatis, non autem de interpretatis a lege: cum naturalem illorum uerborū significationem communis loquendi usus suadeat, qui semper attendi debet. l. cum dellanionis. §.asinam.ff.de fundo instructo.l.librorum.§.quod tamen Cassius,de leg. 3. Bar. in l.omnes populi.nume. 59.de iust.et iur. Bal.in l.fin.quæst.14.C. de hær. instituen. not.Doct.in rub.ff.de no. ope. nunc.quo fit,ut ab hac testatoris dispositione recedēdum non sit l.generaliter.§.fi.cum ibi no. C. de inst.et subst.l.in conditionibus.ff.de cond. et demonstr. cum enim manifestus est sensus testatoris, uerborum interpretatio nusquam tantum ualet, ut melior sensu existat, est not. textus in l. 3.C. de lib. præte. cum nullum maius sit mentis nostræ testimonium quam qualitas inspecta uerborum l.Labeo.§.idem.ff.de sup. legata.c. is autem 22.q.2.Bal.in l.uoluntatis.C. de fideicom.

Secunda ratio pro hac opinione addu-
12 ci potest,† quia tex.in d. §. sed et hoc præsenti, dicitur esse exorbitās, propterea stricte intelligi debet, iux.not. in l. si uero. §. de uiro.ff.sol. matr. et in auth. quas actiones. C.de sacrosanc. eccles. Vnde cum loquatur in simplici conditione deficientium liberorum, non debet trahi ille text. ad conditionem mixtam, in qua adita esset illa qualitas, sine liberis ex suo corpo-
13 re legitime procreatis, † cum sub simplici conditione, non contineatur mixta, iux. no.per Ias.in §.omniū nu.28.Inst.de actio. et l.2.ff. de uerbo.obliga. maxime in exorbitantibus,et correctorijs,ut not. Aret.in l.cum antiquis. C.de inoff.testa.et licet appellari fauorabilis possit eius dispositio tamquam introducta sit in fauorem mona
14 sterij, et pię causę, † tamen eius fauoris ratio haberi non debet, cum ius tertij, hoc est ipsorum filiorum lędatur. c. ex tenore de foro competēti.c. nuper de donatio.inter uir.et uxor.Castr.consil. 401.nu. 4. uol. primo: et maxime cum fauorabilis mere dici non possit ea dispositio, quæ mixtum in se fauorē, et odium contineat iux.no.per Deci.in l. uenia, nu. 5. C. de in ius uoc.

Tertio, confirmari potest hęc opinio,
15 † quia in potestate instituti esse non debet, substitutionem a testatore factam eludere, et irritam reddere, argumento.l. ne in potestate, et l.si quis rem.ff. de arbitris Alex. cons.49. lib.2.sed si diceremus, per ingressum monasterij substitutum excludi, esset in potestate instituti uoluntatem testatoris eludere, quia conditionalia illa uerba, si sine liberis decesserit ex suo corpore legitime procreatis, a casu et fortunæ arbitrio dependentia, in potestatiuam conditionem hæredis grauati transferrentur,

con-

contra mentem testatoris, facileq; esset ip si instituto monasterium ingrediēdo, substitutum excludere: quare non sine ratio-
16 ne in iure receptum est: † filium adoptiuū non operari defectum substitutionis factæ sub conditione si sine liberis decesserit. iuxta. l. si ita quis testamēto §. fi. de leg. 2. et notatorum. per Doctor. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. ne in potestate instituti sit, per adoptionem filij substitutum excludere, ita hanc rationem uisus est sentire Calcaneus consi. 20. nu. 11. licet eam non ita expresse declaret.

Vltimum erit fundamentum, quod, ut dicitur, falcem ad radicem ponit, quia in proposita quæstione agitur de substitutione filij, non autem extranei, quo casu monasterium filium substitutū excludere
17 non censetur, † cum illi, & ratio naturalis, & paterna pietas succesionem paternam conseruent. l. scripto. ff. vnde libe. l. filio. ff. de libe. & posth. not. Ias. cons. 212. vol. 2. post Bal. Fulgo. & Alexan. per eum allegatos. Ripa in. d. l. ex facto. §. si quis rogatus nu. 41. ff. ad Trebel. vbi contrariam Decij opinionem in cons. 426. a nobis supra relatam, reprobat, dum extra legitimam, magis monasterio, quam filio fauendum esse asserit, Boer. decis. 354. nume. 7. post Beltrand. & pract. Pap. per eum allegatos. Gratus resp. iij. nu. 61. referens Socinum in l. cum auus. ff. de cond. & demonstr. moueturq; ea ratione, quod a cōmuniter accidentibus, & ex coniectura ta mente testatoris, uideamus, patres uelle bona ad filios, potiusquam ad ecclesiam peruenire, cum iure naturali inspecto ad patrum succesionem filij uocētur, ut pulchre notat Oldra. cons. 94. nu. 8.

18 † Hanc igitur opinionem in fauorem liberorum sequutus est, et principaliter tenuit Iac. de Beluisio in d. §. sed et hoc præsenti, Bal. et Cast. in d. l. Deo nobis. C. d epi scop. et cleri. et idem Bal. in auth. nisi rogati. C. ad Trebell. prat. Pap. in forma libelli quo agitur ad substitutionem, in uersi. ex suo corpore, plures congerit Ripa hanc opinionem tenentes, in l. ex facto. §. si quis rogatus, nu. 37. uers. et ideo pro substituto ff. ad Trebel. Gratus d. consi. 111. num. 49. post Fulgos. And. Barba. et Corne. per eū allegatos, hanc communem esse attestantes, Deci. in c. in p̄sentia nu. 58. circa finem numeri, de proba. dum uult prǽferri uolūtatem testatoris, quando apparet testatorem de monasterio cogitasse, et uoluisse substitutum admitti, prout ex uerbis quǽ stionis nostrǽ colligi eius uoluntas potest eandem sequitur Boer. d. decis. 354. nu. 6. uers. tamen primæ inheret, post Calca. ibi per eum allegatum, consi. 20. nu. 1. et ante eum Alex. sibi ipsi contrarius, in consi. 18. uol. primo, ad quam uarietatē miror neminem ex scribentibus, quos uiderim aduertisse: et nouissime hanc opinionē Moder. Paris. firmant cōs. 15. nu. 27. et in additio. ad Alex. consil. 1: 1. lib. 2. Astor de Guidonibus d. consil. 161. a nume. 8. vsq; ad nu. 27. exclusiue, ubi etiā r̄ndet ad aliqua in contrarium adducta, Nata consil. 602. num. 4. post plures per eum citatos, Boer. cons. 114. nu. 21 & 22. vol. 2. vbi etiam ad contraria respondet: ex quibus dici pōt istam esse crebriorem sententiam.

His rationibus, & auctoritatibus firmata hac secunda opinione, non uidentur obstare in contrarium adducta, & primo fundamentum. §. sed & hoc prǽsenti, super quo textu tota vis consistit, de sanctissimis episcopis, aduersari non uidetur, quia satis ex primo huius secundæ opinionis argumento, clare responsum apparet, scilicet, illum textū loqui de conditione simplici, si sine liberis, non autem quando adiecta essent illa verba, ex suo corpore procreatis, quia expressa redditur uoluntas testatoris uoluisse monasterium excludi, alias illa uerba adiecta superfluo starēt & nihil operarentur contra regulam l. si quando. ff. de leg. 1. & c. si Papa de priuilegijs lib. 6. cum alijs late adductis per Crauet. consi. 135. nu. 24. salua enim ratione recti sermonis non aliter possent intelligi illa uerba, nisi de liberis ex procreatione naturali genitis, non autem a iure interpre-
19 tatis † cum disponentis uolūtas secundum communem loquendi usum declaretur, iuribus supra allegatis, quibus addo Roma. cons. 179. nu. 5. Soci. consi. 37. uol. 3. immo a uerisimilitudine arguendo, uerisimile est testatorem id sensisse, quod communi loquendi usui conuenit, Angel. consil. 261. col. 3. Soci. in l. cum testamento. ff. de rebus dub. quia si testator monasterio uoluisset bona sua conferri, casu quo alter filiorum ingrederetur monasterium, profecto, non per verba naturalia, & naturalem procreationem importantia loquutus fuisset, sed simpliciter conditionem, si sine liberis, apposuisset, quare cum dicendum non sit dispositionem illius textus intelligi debere, & seruari contra expressam voluntatem testatoris, ne plures fictiones, pluraq. specialia in eo inducamus con-

contra regu. l. 1. C. de dotis promissione, catenus erit intelligendus, quathenus de mente testatoris expresse non constat, et sic, quando simpliciter conditionem, si sine liberis, apposuisset, nulla alia expressio ri clausula adiecta.

Non obstat secundum fundamentum,
20 †quod monasterium loco filij habeatur, quia respondetur per Feli. in c. in præsentia. de probatio. nu. 58. referentem Bal. in l. filium, de ijs qui sunt sui uel alieni iuris. quod fatuitas dicitur allegare, monasteriū loco filij haberi, quia nullibi id expressum legitur, multisq; rationibus illud admittendum non esse, ostendit, eodem modo respondet et Didac. lib. 1. uaria. resolu. c. 19. nu. 6. post Bar. Bal. Imol. Castren. et alios in locis per eum relatis, Rippa, in d. l. ex facto. §. si quis rogatus, num. 37. ff. ad Trebel. uersi. item dicitur, quod monasterium, et in l. si unquam quęstio. 34. nu. 93. C. de reuo. donatio. dicens post Bal. et Ias. quos refert, monasterium non haberi loco filij, nisi in casibus a iure expressis, idē dicit Paris. in d. c. in pręsentia num. 133. de probatio. et in consi. 65. nu. 10. et 11. lib. 2.

Nec obstabit ratio illa per Ricardum Malumbr. ad text. adducta in d. §. sed et hoc præsenti: scilicet conditionem pro non scripta fauore monasterij haberi, ne retrahantur homines a uita contemplati-
21 ua. quia responderi potest, † hāc rationem considerabilem non esse, cum uerisimile non sit eum, qui ad monasticam uitam suscipiendam mouetur, et spiritu Dei ducitur, retrahi a proposito religionis, ex eo, quod si decesserit sine liberis, alius sit ei substitutus, cum scriptum legatur Lucæ c. 9. in fine, nemo mittens manum ad aratrum, et respiciens retro, aptus est regno Dei, nam per ingressum monasterij mundo quis renuntiat, et paupertatem uouet c. uidua 20. quæst. 1. et hanc responsionem adducit Rip. in allegat. §. si quis rogatus, nu. 37. et ante eum Deci. in alleg. c. in pręsentia, nu. 58. uers. pro resolutione. Ias. cōs. 43. col. 5. uers. tertio respondetur, uol. 2. et nouissime hanc Richardi rationem pluribus rationibus improbat Didacus d. c. 19 lib. 1. uaria. resolut. num. 7. uersi. sed et hęc ratio etc.

Non obstabit, tertium fundamentum
22 sumptum ab ea conclusione, † quod si fiat mulieri legatum de minori summa si religionem ingressa fuerit, de maiori uero pecuniæ quantitate fuerit illi prouisum, si matrimonium contraxerit, quod per ingressum monasterij non amittat pinguius legatum, ex quo remouetur dicta conditio tamquam impeditiua uitæ contemplatiuæ. quia respondetur, non absolute dici posse illam esse communem conclusionē, cum multos habeat contradictores cōnumeratos in additio. Mathesil. ad notab. 52 supra allegatum, ultra quos addo Ias. late consil. 43. col. 4. uersic. non obstat, uol. 2. ubi attestatur, in contrarium esse communem opinionem, quę per generalem consuetudinem obseruatur, ut minus filiabus monasterium ingredientibus relinquatur, quam si matrimonio iungantur, cum maiores expensæ in matrimonio carnali, q̄ in spirituali interueniāt, eandem ante Ias. communem esse, et ita de facto seruari dixit Petrus de Ancha. in c. nemo potest, colum. 3. uers. quinto pone, extra de reg. iur. in 6. Deci. consi. 419. et clarius in d. c. in p̄sentia nu. 59. uersi. in contrarium tamē, de probat. ubi in specie rn̄det ad tex. in l. Titię si non nupserit. ff. de cond. et demonstr. super quo, dicta conclusio fundata erat Ioan. de Monteferrato in repe. l. nemo potest, col. 31. uers. ante quam deueniam. ff. de leg. 1. ubi dicit istam op. esse æquiorem, et magis consonam uoluntati testatoris, quā etiam sequitur Didac. lib. 1. uariar. resolutio. c. 19. nu. 9. ubi multa de intellectu d. l. Titiæ si nupserit. ff. de cond. et demonstr. plures etiam alij allegari possent contra dictam conclusionem tenentes, quos consulto prætereo, cum hic nobis principaliter de ea quęstione tractandum non sit. Pręterea diuersa est ratio inter hos casus. Nam in casu l. Titiæ, filia per ingressum in monasterium minus perciperet: in casu autem nostro filius ingrediendo monasterium nihil amittit.

Non obstat cōsilium Decij. 426. col. 1. dum multis rationibus in fauorem monasterij concludit, etiam in eo casu, quo filij inter se substituti fuissent sub ea conditione, si sine liberis, ex suo corpore procrea-
23 tis alter decesserit, † quia nihili facienda est eius authoritas, cum sibi ipsi contrarius fuerit, in l. licet. C. de pact. ubi cōcludit, filijs magis, quam monasterio, etiam ultra legitimam, fauendum esse, et in cōs. 419. nu. 4. ubi tenet uoluntatem testatoris impediri non debere fauore religionis, et ecclesię. quem sequuntur, & approbant Moder. Paris. in annot. ad alleg. l. licet, et in c. in pręsentia. de probat. Ias. consi. 212. uolu. 2. col. fina. ubi plures responsiones cōtrarię opinioni affert, quas hic refferre

super-

superuacuum, & inutile foret.

Ex supradictis igitur patet quam lato in pelago uersetur haec quaestio, in qua di-
14 stinguendum esse puto, † quod, aut expresse apparet de mente testatoris voluisse monasteriũ excludere, apponendo conditionem, si sine liberis decesserit legitimis, et naturalibus, et ex uero, et legitimo matrimonio procreatis, vel si sine liberis ex suo corpore procreatis, et tunc existimarem veriorem esse hanc opinionem, quod scilicet non admittatur monasterium, sed substitutus: cum testatoris voluntas semper attendi debeat. §. disponat. auth. de nupt. l. cum virum. C. de fideicõ-
25 miss. quod adeo verum est, † vt etiam si dispositio reddatur inutilis, ab ea recedendum non sit. l. si quis a filio, in princ. ff. de lega. 1. not. Ias. in l. verbis ciuilibus. ff. de vulga. & pupil. ex illis autem verbis necessario infertur, quod cogitauerit de exclusione monasterij, quia dato, quod monasteriũ loco filij habeatur respectu eius, qui ingreditur, non tamen dicitur natus ex suo corpore, sed a lege, per fictionẽ introductus, quo fit, vt talis eius mens praesumatur, qualis secundum rectum sermonem procedere potest. ut not. Bart. in l. fi. num. 2. ff. ad Trebel. Cur. Iun. cons. 57. incip. habita. col. 4. quẽ refert Belõ. consil. 53. nu. 6. Aut non constat de expressa mẽte testatoris, quod monasterium uoluerit excludere, quia simpliciter loquutus sit testator, si sine liberis decesserit: tũc enim legis interpretatio locum habet, et militat dispositio. §. sed et hoc praesenti. de sanctiss. episc. p quẽ tex. prima opinio pcedere, et sustineri posset, ita uidentur distinguere Deci. in d. c. in pręsentia. et ibi cęteri Docto. Rippa in alleg. §. si quis ro-
16 gatus, † quod tamen locum haberet, ubicunq; extraneus esset substitutus, secus si filius, quia utsupra dixi, secundum magis communem opinionẽ, filius substitutus, monasterio esset praeferendus, ut concludit Rippa in allega. §. si quis rogatus. nu. 41. et Boer. decis. 354. nu. 7. cum alijs pluribus supra allegatis, quibus addo Gratũ. d. consil. 111. nu. 9. uolum. 2. Bero. d. consil. 114. nu. 21. et sequ. uol. 2. Ex qua communi conclusione limitari posset text. in d. §. sed et hoc praesenti, qui aliam notabilem recipit declarationẽ, ut loquatur ille text. in monasterio capace bonorum, adhoc, ut fauorabilis illa dispositio effectum sortiri possit, secus est in monasterio incapace, prout cõmuniter declarant, exemplificantq; Docto. in d. c. in praesentia. scilicet
27 in fratribus minoribus, † qui omnino incapaces esse dicuntur, et in fratribus mendicantibus, clem. exiui. de uerbo signific. et late not. Alexan. consi. 13. col. 1. et 2. uolu. 3. Soc. cons. 92. col. 3. uol. 1. Rippa in d. l. ex facto. §. si quis rogatus. nu. 42. Parisi. d. consi. 65. nu. 11. lib. 2. et Boe. in alleg. decis. 354. nu. 8. Cum igitur in terminis quaestionis nostrae concurrant hae duae restrictiones. ad d. §. sed et hoc praesenti, scilicet, quod filius substitutus reperiatur, nõ autem extraneus, et quod unus ex ipsis liberis ingressus fuerit monasterium Carmelitanorum, quod in numero mendicantium habetur, iux. nota. per Dec. in d. c. in praesentia. no. 70. in fine, et Feli. in eodem cap. no. 13. cessabunt difficultates, et uarię Doctorum opiniones, quę supra allegatę fuere. Ideo locum esse substitutioni contra monasterium iudicauit Senatus, cum statibus prędictis extra difficultatẽ quęstio nostra uersetur, et idem censuit, ubi monasterium esset capax, et descendens a testatore esset substitutus.

SVMMARIVM.

1 *Foemina nupta extra familiam, non est de familia patris, sed uiri.*
2 *In dubio mens testatoris uidetur conformis statuto, ideo ab eo interpretationem recipere debet.*
3 *Retractus agnatis, et generi cõcessus, stãte statuto, qđ existentibus masculis foeminae non succedant, mulieribus non competit.*
4 *Dispositio inducta in fauorem agnationis non comprehendit foeminas in quibus finitur agnatio.*
5 *Indefinita non refertur ad omnes, ubi non est uniformis ratio.*
6 *Idem iudicatur de principio principiãte, quod de his quae subsequuntur.*
7 *Differentia constituitur inter eum, qui dicit se de familia. et eum, qui de domo et de cognomine se profitetur.*
8 *Clausula uolens quod bona perpetuo in familia conseruentur, probibet foeminas a successione huiusmodi bonorum.*
9 *Foemina exclusa a substitutione ob id, quod extra familiam sit, non probibetur capere pro se tantum, et eius uita durante.*

DECISIO CXXVII

Foemina nupta extra familiam an excludatur a substitutione, in qua uocantur proximiores de agnatione &c.

Testator


ESTATOR quidam de Binellatis a Sauiliano sororē suo ulti. testamento hæredem instituit, eiq; decedenti sine filijs, substituit proximiores in gradu succedendi de domo, et de cognomine de Binellatis. Demum mortua sorore hęrede instituta, quędam Margarita neptis testatoris ex fratre, nupta in domo de Agnellonis tanquam proximior petiit ab hæredibus sororis institutę sibi hæreditatem testatoris restitui, proponendo, cōditionem fideicommissi euenisse seq; esse ꝓximiorē de cognomine de Binellatis, aduersus quam, quidam Bernardinus Binellatus se opposuit, hęreditatem sibi spectare contendens, eo quod esset proximior de domo de Binellatis, ideoq; fęminā excludi debere, quia nupta, in agnatione de Agnellonis iam non sit de domo Binellatorum, dubitatum fuit, quę nam partiū ius foueret. Et pro muliere infrascripta argumenta uidebantur urgere.

Primo, quod ipsa erat proximior testatori, hærediq; institutę, et propterea in ea uerificabātur uerba testatoris, qui uim nō fecerat, an proximior de Binellatis esset masculus uel fęmina, ideo uocata censebatur ex dipositione l. maximum uitium, C. de lib. prętę. proximiorumq; appellatione comprehendebatur etiam fęmina, et ex ea descendētes, ut latè not. Tiraque. multa ad hoc suo more cumulans, in titu. de retrac. Ligna. §. 1. gl. 9. nū. 201. et Paris. cons. 88. num. 13. libr. 2. diciturq; de casata Paris. cons. 35. num. 4. lib. 3. ac de agnatione, et parentella Alciat. cons. 69.

Secundo pro eadem muliere allegabatur, qđ licet fęmina nupta extra familiam sit finis, et ultimus terminus agnationis, nihilominus est de agnatione, et familia patris l. uoluntas. C. de fideicomiss. l. ij. circa principium. ff. unde legit. l. pronuntiatio. ff. de uer. signif. §. hæc quidem Inst. de legit. agnato. successio. Et quamuis illa iura non loquantur in sorore nupta, tamen Doct. idem dicunt, si esset nupta Paris. cōsil. 23. numero. 45. uolum. 1. post Paul. de Castr. Corn. Alex. Soci. Curt. et plura iura per eum allegata, loquēs in nupta contra familiam patris, et consil. 63. nume. 4. lib. 2. ac consil. 51. num. 13. eod. lib. consi. 47. nu. 56. lib. 3. Rub. consi. 63. et cons. 106 Bertrand. consi. 182. nu. 6. lib. 3. in 2. parte Bal. & Paul. de Cast. in d. l. uolūtas. Alex. consi. 56. nu. 4. uolu. 1. Rippa responso. 3. nu. 3. lib. 2. Soci. consi. 227. incipiente, pręsens &c. col. 8. uersi. quibus non obstantibus, Cardi. consi. 91. col. 2. Dec. in l. fœminę. nu. 95. ff. de regul. iur. et consil. 287. in ciuitate Placentiæ. num. 12. Cagnol. in l. cum quædam puella. nu. 13. ff. de iurisdic. omn. iud. Corn. consi. 230. nume. 11. lib. 3. Curt. consi. 63. col. 16. in fi. Crauet. consil. 67. numero. 3. his addo Soci. iun. consi. 1. nu. 23. 44. 58. et late consi. 94. nu. 7. et pluribus sequ. uol. 1. ubi respondet ad cons. Corn. in contrarium adducta. nam et si finis sit ultimus terminus cuiuslibet rei, attamē habet eādem naturam, et substantiā, quam habet principium eiusdem rei, immo magis inspiciendus est finis, quam initium c. cum missa, in prin. de ellect. lib. 6. l. si stipulatus essem abs te. ff. de uerb. oblig. cum alijs allegatis per glo. in c. dudum, el primo, de ellec. et in c. scientes, de censi.

Tertio facit regula, ꝙ una pars testamenti aliam declarat l. qui filiabus. ff. de leg. 2. cum similibus, sed cum in principio testamēti instituta esset soror, & sic fœmina, uidetur esse de mente testatoris, quod etiam in substitutione uoluerit posse admitti fœminam, ita in simili casu determinat Crau. consil. 270. colum. 1. et 2. et clarius consil. 306. nume. 5. Ias. consil. 55. lib. 3. et consi. 115. lib. 4. Rui. consil. 24. num. 3. lib. 3. Paris. consil. 35. num. 7. lib. 3. præsertim, cum testator in uerbis conditionalibus rationem filiorū ipsius sororis institutę, qui omnino erant extra familiā, etiam habuerit ergo tanto magis uidetur uoluisse hanc fœminam, quę erat adhuc de familia (vt supra dixi) in hæreditate succedere, quæ opinio pro fœmina adeo uera uidetur, vt etiam locum habere dicatur, si in eodem testamēto esset facta mentio masculinitatis, prout in hoc casu ita cōsuluit Paris. d. consi. 35. nu. 5. & nu. 9. lib. 3. et hoc argumētum uisum fuit multum urgere, quod nō fuerit facta substitutio principaliter fauore agnationis. Contrariam opinionem proposuerunt nonnulli Senatores, pro qua adducta fuerunt infrascripta fundamenta.

1 In primis, ex eo † quod dici posset fœminam nuptam extra familiam non esse de familia patris, sed uiri. l. quicunque. C. de re militari. libro. 12. c. hęc imago. 33. quęst. 5, glo. & Bald. in l. etiam. col. fin. C. de test. Specul. in titu. qui filij sint legit. uersi. nec dicamus. Barto. in l. quoties, circa medium. uersi. nota singulariter. C. de priuileg. scolar. lib. 12. Anchar. consi. 152, plura

plura sunt dubia col.2.& 3.Curt.Sen.cõsi.40.col.4.& 5.Ruin. consil.141.lib.3.et consil.24.nume.12.lib.2.Grat. consi.67. & 68.lib.2.Gozad.consil.34. nume.15.et consi.79.num.7. Alcia. consi.126.num.13. Soci.Iun.consi.168.nu.59.lib.2. Riminal. consi.185.num.3.lib.1.Corset singu.240. Cagnol.post Alexan. per eum relatum in l.lecta.nu.70.ff.si cert.peta.Quinimo non dicitur talis fœmina esse de cognomine paterno,ut per Corn.consi.41.nu.x.et xi. lib.4.consi.55.col.penul.lib.1.et consi.26. lib.4.Soci.consi.30.col.3.lib.1.idcirco talem fœminam non esse ad succesfsionem admittendam.

Secundo pro masculo urgere uidetur, quod cum extaret statutum in loco Sauilliani disponens, mulierem dotatam non succedere,cuius statuti ea ratio uidetur,ut
2 bona conseruentur in agnatione, † mens autem testatoris intelligatur conformis statuto,ideo uerba ipsius a statuto,et lege municipali interpretationem recipere debent,iux.not.per Bar.in l.hæredes mei.§. cum ita ff.ad Trebellia. et late per Dec.in consil.397.nu.7. Nat.in c.quamuis,quæstio.19.col.79.uersi.octauo facit,Barba.in c.Raynutius col.3.uersi. ego hunc articulum, extra de testamen. et in his terminis ita consuluit per hãc rationem Corn.cõs. 41.nu.7.lib.4.Alcia.consi.52.in fi.et facit
3 quod † quamuis fœmina admittatur ad retractum generi concessum,ut cumulatissime probat Tiraq.in tracta.de retract.ligna.§.1.glo.9.nu.239.et 241. tamen,illud non procedit stante statuto,quod existẽtibus masculis, fœminę non succedant,ut per eundem Tiraq.dicto.tit.§.1.glo.8.nu. 13.ubi concordantes adducit.

Tertio,pro masculo agnato adducitur, quod uerba illa,de domo, et cognomine de Binellatis essent superflua,nisi per ea intelligerentur uocati masculi agnati, quia alias satis fuisset dicere, proximiores ipsius testatoris,sed nihil debet esse in dispositione superfluum. §. quibus,in prima cõstitutione C.igitur etc.

4 Quarto,pro hac opinione facit,† quod dispositio inducta in fauorem agnationis et domus non comprehendit fœminas,in quibus finitur agnatio, iuxta uulgatã opilo.de Ana.in consi.4.incipien. uisis statutis col.2.uers.circa uero secũdum dubiũ, cum quo plerique Doct.transeunt,præsertim Ruy.consi.146.nu.4.lib.2 Paris.cõs. 22.nu.41.et consi.40.nu.43. lib.3.Alciat. consil.69. incipien.Visis his, col.1.Riminal.consi.121.lib.1.Crau.consi.180.et con
5 sil.250.ac consil.306. et ratio est,† quia indeffinita non refertur ad omnia, ubi non est uniformis ratio,secũdum Bal. in l,tres fratres in prin.ff. de pact.et Dec.in consi. 309.nu.13.Soci.iun.in consi.1.nu.115.cõsil.23.nu.27.lib.1 .consi.9.nu.7.consi.168. nu.29.et nu.50. et consil.186.num.x.lib.2.

Neque obstant pro prima parte adducta,quia ad primum respondetur, id non procedere, quia licet etiam fęmina sit proximior, tamen non dicitur esse de agnatione, per ea quæ proxime dicta sunt, et quia illa dictio de agnatione, uel de cognomine,factum ipsum demonstrat, ut in terminis dicit Guid. Pap. quæst.25.et Deci consi.263.Et cum appareat de mente testatoris, non habet locum l. maximum uitium, quæ loquitur ab intestato, et in filiabus, quibus debetur legitima.

6 Ad secundum respondetur, † quod nõ iudicatur idem de fine, quod de principio, quando est diuersa ratio quinimo idẽ iudicatur de principio principiante, quod iudicatur de his,quę subsequuntur, unde licet filia sit agnata, tamen quia est principium alterius agnationis,et cognominis, idem de ea iudicatur quod de alijs ab ea procreatis,qui de alia agnatiõe sunt et ita per hanc rationem in terminis casus nostri consuluit Curt.iun.consil.154.nu. 3.et consil,172.nu.5.necnon Crau. consi. 270.nu.3.

Neque etiam obstant, l. uoluntas, et alia iura pręallegata, quia loquuntur in pænali prohibitione alienandi, ideo non punitur quis alienans in fæminam, et pęna non est extendenda c.Raynutius de testa.in vi.Secus in casu isto,ubi non agitur de alienatione, sed potius quod bona in agnatione conseruentur, et in his terminis consuluit Mant. consi.116.col.fi.

Secundo respondetur, quod l.uoluntas
7 loquitur de familia, † secus uero quando dicitur de domo, et de cognomine propter communem usum loquendi, ita respondet Corn.consi.41.nu xi.libr.4 licet hæc responsio non moueat cum non sit tuta, ex his, quæ scribit Soci. iun.d.consi. 94.nu.8.et seq.uol.1.

Tertio respondetur, quod l. prædicta loquitur in filia, quę dicitur de familia testatoris, et patris, non autem in alia fęmina transuersali, quę non est in familia, nec supposita potestati testatoris l.pronuntiatio.§.communi iure.ff. de uerbo. signific. Corn.in consi.229.col.fi.lib.3

Ad

Ad tertium argumentum respōdetur, aliam esse rationē in sorore instituta propter proximitatem sanguinis, aut aliam a testatore consideratam, quæ non militat in casu nostro in hac fæmina, quæ longiori gradu distat a testatore, prout in his terminis dicit Gozad. consi. 79. nume. 14. et hæc opinio in fauorem agnati masculi tanto fortius procederet, si in testamento facta esset mentio masculinitatis, † aut adiecta clausula, uolens bona perpetuo conseruari in familia, per ea, quę dicit Paris. in consil. 63. nu. 4. et nu. 23. uol. 2. Quamuis idem Paris. sibi ipsi cōtrarius aliter teneat in cons. 35. nu. 5. et nu. 9. lib. 3

8

Verum quia punctus, et passus iste uidebatur satis dubius, et periculosus, prout in hoc casu dicit Alciat. in d. consil. 69. nu. 3. ideo aliqui ex dominis existimabāt, posse ex æquitate causam hanc determinari, † ut mulier admittatur durante uita ipsius, et ea mortua hæreditas reuertatur ad agnatos masculos, quæ opinio uidebatur esse de mente Alex. in consil. 81. col. fi. lib. 6. et clarius Paris. in consi. 35. et consi. 47. nu. 68. lib. 3. pro qua opi. facit text. in l. Statius florus. §. Cornelio Felici. ff. de iur. fis. qui tex. ampliatur etiam, quando agitur de uoluntate testatoris, ut sentit Ruyn. in consi. 122. incipien. de duobus col. 4. uers. et non obest quod testator. Nihilominus omissa hac distinctione, Senatus sequutus est secundam opinionem pro agnato indistincte facientem ex rationibus superius relatis.

9

SVMMARIVM.

1 *Testis iterato examinandus an possit se referre ad priorem suam depositionem, uel cogatur extense testificari, et nu. 7. cum pluribus sequentibus tractatur.*

2 *Expressum illud esse dicitur, quod relationem habet ad aliud; quod etiam in ultimis uoluntatibus locum habet, et nu. 4.*

3 *Productio generalis scripturarum, quæ relationem habet ad aliud, quod certum sit, admittitur.*

5 *Rationes redidisse quis dicitur, qui codicem rationū suarum legendum exhibuit.*

6 *Stante edicto, quod notarij omnes contractus in publicum instrumentum redactos denuntiare debeant, sufficiet iudici exhibere scripturas legendas, quæ in se tales contractus continent, et nu. 17. declaratur.*

8 *Viuæ uocis probatio præfertur uoci mortuæ.*

9 *Accusationes, et testimonia per scripturas proferri non posse iure canonico cautum est.*

10 *Testis præmeditatum sermonem referens, et nimis animose deponens reijcitur.*

11 *Testium probatio in arbitrio iudicis posita est.*

12 *Testium depositionibus in alia curia examinatis standum non est, sed iterato deponere coguntur.*

13 *Propalationes, quæ uigore monitorialium fiunt maxime differunt a iuratis testium depositionibus.*

14 *Geminatio uerborum enixam uoluntatem ostendit.*

15 *Expressio specifica ubi requiritur non sufficit illud exprimi per relationem ad aliud.*

16 *Clausula, ita tamen, restrictiue, et determinatiue stat formamq; inducere dicitur.*

DECISIO CXXVIII.

Stante decreto siue rescripto Ducali, quod testes examinandi, qui alias propalasse dicuntur, in eorum repetitione ad extensum depōnere debeant, an possint petere sibi legi pridem solum depositionem, et ad eam se referre, an uero compellantur, extense deponere.



RESCRIPTO dominicali cautum legitur, quod testes examinandi, qui alias propalasse dicūtur, in eorum repetitione ad extensum deponere debeant, ita tamen, quod si petāt eis legi ipsas propalationes, concedatur earum lectura, et post eam ad extensum fiat depositio; unus testis, cum examinaretur, petijt sibi legi primam eius depositionem, qua lecta noluit ad extensum depōnere sed se eius depositioni retulit, protestando nolle aliter attenta maxime imbecillitate memoriæ, deponere, quæritur an compelli possit ad extensum testificari, uel sit recipienda depositio relatiua. Et aliquorum fuit opinio sufficere depositionē relatiuam, per ea quæ not. Bartol. in l. eos nu. 8. ff. de falsis: ubi sentit † ualere depositionem testis relatiuam ad primum dictū: iudice acquiescente, quam opinionem sequitur idem Bart. in l. legata inutiliter. ff. de legat. 1. quem refert, et sequitur Guid. Pap. decisio. 72. nu. 2. † nam satis expressa, et certa ea esse dicuntur, quæ relationem habent ad aliud, quod certum sit l. asse toto, ff. de hæred. inst. l. si ita scripsero. ff. de cond. et demonstr. l. certum. cum ibi not. ff. si cert. pet. l. ubi non apparet. §. illud. ff. de uerbo. obliga. ubi Ang. not. quod licet in appellatiōne a sententia interloquutoria exprimi in specie grauamen debeat, iux. cle. appellanti de appell. nihilominus sufficiet se referre ad eā partē actorū, in quibus reperitur grauatus, quem sequitur Alex. cons. 80. nu. 9. uol. 1. et in alleg. l. ubi non apparet. §. illud, de uerbo. oblig. nam illud, quod per relationem constat proprie constare dicitur, ut not. Iaso. in l. ait Prætor. §. si iudex, num. 5. ff. de re iudi. et ibi

1

2

ibi Rip.in prin.Parif.consi. 2.nu. 14.uol. 3.latifsime,et in materia productiōis scri-
3 pturarum†quod sufficiat generalis productio, quæ relationem ad aliquid,quod certum sit, habeat,tenet Crauet.in tractat.de antiq.tempor. particula. incip quæritur, nu.22.Docto.in c.imputari, extra de fide
4 instrum.†quod etiam in ultimis uoluntatibus locum habere uidemus. nam licet hę redum nomina exprimi a testatore debeant in testamento nuncupatiuo. l.iubemus.C.de testa.l. hæredes palam,in princip.ff. eod. titu. ualebit tamen eorum expresfio implicita,relata ad certam scripturam,iux.not.per Bart. in l. si ita scripsero. ff.de conditio. et demonstra.Alex.consil. 176.nume.6.uol.5.Iaf.in allegat.l.a Diuo Pio.§.'si iudex,nume. 3.ff.de re iudicata.

Secundo pro hac parte adduci potest id, quod not. Abb.in consi.28.num.1.uol.
5 1.ubi †officialis publicus obligatus ad rationes reddendas satisfacit obligationi, si codicem suum rationum,uel membranas legendas tradat l.argentarius·§.ędicto.ff. de edendo,et in specie quæstionis ibi pro
6 positæ consuluit Abb.d.conf.28.† stante statuto, quod contractus omnes, qui in publicum rediguntur instrumentum,denūtiari debeant a notarijs, sufficiet si exhibeantur iudici omnes scripturæ, quæ huiusmodi contractus descriptos habeāt, quia perinde erit,ac si,omnes, et singulos contractus specifice denuntiassent, ergo satisfactum rescripto etiam dicetur, si primam suam depositionem legendam testis exhibeat, ex cuius lectura maior certitudo,et expresfio,quam ex uerbali depositione colligitur:arg.eorum,quę tradit gl. in §.fi. Inst.de gradib.cognationū c.quoniam contra, de probatio.Hanc Bar.opinionem in alleg.l.eos,et in l. legata inutiliter.de leg.1.sequi uidetur Bal. in l.gesta C.de re iudic.dum eum simpliciter refert, Alex.consil. 133.nu.4. uolu.1. Abb.in c. cum in tua nu. 3. extra de testib. Rip. in l. ait Prætor.§.si iudex.nume. 3.ff.de re iud. Guid.Pap.q.72.nu. 2. ubi remisfiue allegat doctrinā Bart. in d·l.legata inutiliter, Boer. decis. 108.nu.7.et nu.9.in fine.

His tamen non obstantibus, contrariū decisum fuit,per ea,quę scribit Bal.in l.fi.
7 C.de testib.in fi.ubi concludit, †testes iterato deponentes clare deponere debere, non autem se referre ad priorem testificationem,tum quia confusa diceretur huiusmodi depositio, tū etiam, quia superfluò testes repeterentur, si liceret ad priorem se remittere depositionem, quam opinionem sequi uidetur idem Bal. sumpta ratione per eum allegata in l. iusiurandi. nu. 3. C.de testib.dum ponit quæstionem, an testis posfit testimonium suum in scriptis porrigere iudici siue tabellioni,quod fieri posse concludit, dummodo depositionem suam recitet, ratioq; ibi redditur, quia in teste requiritur uiuę uocis actus, cum dicatur probatio per uiuam uocem. §.si uero tale aliquid auth.de instr. caut.et
8 fide,dum uult,† digniora esse testimonia, quæ uiua uoce dicuntur, quam per scripturam ipsam, quæ mortuæ uoci æquiparatur, et hanc opinionem sequutus est Castr,consi.168.num.2. uolu.1. dicens testem specifice debere testificari, non autē confuse per relationem ad aliam suam depositionem.

9 †Præterea hæc opinio cōfirmari potest ex text.in c.testes.4.quęst.9. et c. relatum 2.quęst. 5.ubi canonicis patrum institutis sępius cautum legitur, accusationes, nec testimonia ulla per scripturas posse proferri, ad idem est etiam text. in c. testes 3. quęst. 9.ubi habetur,testes per quamcūq; scripturam testimonium ferre non posse Spec.in tit. de test.§.nunc tractandum nu. 17.Feli. in c. de testibus,nu.17.de testib.et licet Bal. in alleg.l.iusiurandi contrarium sentire uideatur, testimoniū proferri posse in scriptis, dūmodo iudici,uel tabellioni legatur, illud tamen absolute uerum non est,cum in allegata.l.iusiurandi contrarium teneat Salicet. relatus per Felin. in d.c.de testibus numero. 12. et hanc esse communem opinionē attestatur Viuius in suis com.opinio.in uerbo.testis nō potest tradere in scriptis,post Didac. Couaruui.lib.2.uar.resolu.c.13.nu.6.reprobata opinione Bartoli contrarium sentientis in l.Theopompus.ff. de dote pręleg. eandem opinionem supra relatam tenet Au-
10 frer.de reprobat.test.nu.94.†Ex ea enim lectura scripturę uideretur testis pręmeditatum sermonem dicere, contra c. cum causa de testib.et nimis animose deponere, contra ea, quę not. Deci. consil. 100. col.4.uersi. 3.huic 2. testi et Craue.consf.
11 249.nu.4.uersi.saltem negari, †cum enim testium probatio in arbitrio iudicis posita sit, iuxta.l.3.§.tu magis.ff.de test.Rom. consi.451.in fin.qui ex uultu, trepidatione, modoq; deponendi ipsorum testium, nec nō et ex alijs circūstantijs, de quibus per Bart.in l.de minore. §.tormenta.ff.de quęst. iudicare debebit, quanta fides illis

fit adhibenda, non aliter ad huiusmodi cognitionem deueniri poterit, quam si extensé et expressis uerbis testes deponant. Iuuatur et alia concludenti ratione
12 hæc opinio,†quia testium depositionibus alio in foro examinatis credendum non est l.3.§.idem diuus Adrianus.ff.de testi. iuncta gloss. in uerbo, non testimonijs, quam notat Nata, consil.29.in princ. unde cum isti testes fuerint uigore monitoriarum examinati in curia episcopali, non poterunt se ad priores suas propala-
13 tiones referre,†cum maxime differant inter se huiusmodi propalationes, ut no. Ripa, in tractat.de remedijs ad curandam pestem numero.128.Neuiz.in tracta.monitariarum num.61.et seq.Socin. consil.98. nu.13.uol.3. ubi ex mente Aretini ibi per eum relati distinguit. quod aut examinatio testium facta fuit diligenter in iudicio plenario, et tunc ualebit depositio testiũ relatiua ad præcedentem depositionem, secũdum quam declarationem procedet dictũ Bart.in alleg.l.eos.ff.de falsis, et eorum opinio, qui eum sequuntur.

Aut examinatio non fuit diligenter facta ueluti in iudicio summario, et tunc, quia non præsumitur tanta diligentia adhibita in dicto examine, quemadmodum in plenario iudicio requireretur, nõ admitteretur testis depositio referentis se ad priorẽ suam testificationem.idẽ igitur erit in pręsenti quæst. concludendum, quod, cum in huiusmodi propalationibus non fiant solita interrogatoria, nec exactę examinationes, quæ in iudicio necessario interueniunt; debebunt repeti testes, et iterũ distincte, et clare deponere, non autem ad superiores suas propalationes in alio, et diuerso iudicio factas, se remittere. Quæ opinio eo magis suaderi uidetur, quando uerba rescripti per se clara sunt, nullamq; probabilem dubitationem pati uidentur: dum in eo sæpius repetitum est, quod testes examinandi, qui alias propalasse dicuntur, in eorum repetitione ad extẽsum deponere debeant, et quod lecta illis lectura ipsarum propalationum, ad extensum
14 depositio fiat, †ex qua uerborum geminatione enixa ostenditur uoluntas Principis, uoluisse, ut testes explicite, non autem implicite per relationem ad priores depositiones testimonium redderent, per ea, quæ not.Bar.in l.cum scimus.C. de agricol.et censit.lib.x.Deci.consi.23.nu.4.et in consil.10.numero.5.cum alijs per nos allegatis, supra decisio.90.incip. et si ad quæstionis, nu.5.

His igitur rationibus firmata hac secũda opinione, non obstabunt, quæ supra in contrarium allegata fuere, quod satis expressum aliquid dicatur per relationem ad aliud, quod certum sit, quia responde-
15 tur:† quod ubi de forma requiritur specifica expressio, non sufficit illud per relationem exprimi.§.si uero expressim, cum ibi not.auth.de hæred.et falcidia.l.si quando.§.et generaliter.C. de inoffic. testam. cum alijs allegatis per Afflict. decis.220. num.15.quam responsionem in specie refert Deci.in l.certum nume.3.uersic.hoc tamen limita.ff.si cert.peta.et in l.1.col.3. C. de errore calculi. sed quod forma ex uerbis rescripti inducatur, requirentibus extensam depositionem, apparet ex illis uerbis, ita tamen, quod si petant eis legi,
16 † quę uerba stant determinatiue, et restrictiue ut est tex.l.Lucius.§.qui habebat.ff. ad Treb.et formam inducere dicũtur, iuxta not.per Felin. in c. cum dilecta, ubi latissime de hac materia formæ tractatur, in septimo signo. de rescript. et per ea, quę ibi in primo signo traduntur, quod sola uoluntas Principis in rescripto expressa, pro forma esse dicatur. Pręterea illa uerba, extense deponant, reddunt Principis mentem manifestam, ut de distincta depositione, non autem de relatiua intelligere uoluerit, quam interpretationem cõmunis loquendi usus introducit, qui proprie significationi æquiparatur l.librorum.§.quod tamen Cassius, de legat.3. Bald. in l.liberti libertęque. ff. de operis libertorum, et in l.fi.quęst.14.C.de hęred. insti.

Non obstabit Abbatis consi.28.secũdo loco pro primę opinionis fundamento ad
17 ductũ,†quia rñdetur, ibi pro forma introductum nõ fuisse ex statuti dispositione, ut notarij omnes contractus in instrumẽtis descriptos denuntiarent, sicut in terminis huius dominicalis rescripti formã inesse superius demonstratum fuit, vnde cũ ibi nulla consideretur forma, poterit per æquipollẽtem effectum statuti dispositio adimpleri, l.3.C.de instit.et substitu.notat Roma.consi.433.nu.2.

Pręterea, diuersa inest ratio in casu nostro a terminis allegati statuti, super quo Abbas consuluit, quia in denuntiatione contractuum sufficit si aliquo modo cõstet iudici, qui nã cõtractus fuerint initi in loco statuti, secus est in testiũ depositionib.in q̃bus, cũ multa extrinseca a iudice con-

considerentur, quæ not.Bar. in alleg.l.de minore.§.tormenta.ff. de quæstio.ueluti trepidatio uocis, uultus mutatio, et alia huiusmodi similia, necessaria uerborum erit expresßio, et distincta depositio, non autem per solam relationem ad scripturam, rescripto satisfactum esse censebitur.

Ex supradictis igitur firma remanet conclusio, testem iterum examinandum, non posse ad præcedentes suas propalationes se referre, in quibus non ea diligens examinatio fieri consueuit quæ in iudicio ordinario præstatur a iudice, et eo magis ubi forma expressa a Principe fuit inducta, quam ad unguem obseruari debere iure receptum est.l.cũ hi.§.si Prętor.ff.de transaction.Alexand.consil. 42. num. 26.uol.1. et secundum hanc opinionem censuit Senatus tamquam ueriorem et magis amplectendam.

SVMMARIVM.

1 *Senatus excellentissimi sententia exequutionem statim meretur tam ex forma iuris communis, quam nouarum constitutionum.*

2 *Instrumenta de iure communi exequutionem paratam habere non dicuntur.*

3 *Stante statuto, quod instrumentum Guarentigiatum exequutionem paratam habere debeat, intelligitur super his tantum, quæ expressim in instrumento contenta requiruntur.*

4 *Quæstio super interesse dicitur separata, a quæstione principali.*

5 *Instrumentum ad hoc, ut exequutionem paratam habeat, liquidum esse debet.*

6 *Liquidatio præcedere debet antequam ad exequutionem procedatur.*

7 *Instrumentum quãdo dicatur rem liquidam facere et notoriam reddere.*

8 *Exceptiones si opponi a decreto prohibeantur, non tamen censentur illæ exclusæ, quæ substantiam rei respiciũt.*

9 *Paria sunt aliquid non esse, uel non apparere, et non probatum esse.*

10 *Exequutio super interesse non liquido concedi potest, quod tamen de proximo ueniat liquidandum, et num.14*

11 *Vsuræ dicuntur accessoria ipsius principalis debiti, adeo ut dilatio concessa super sorte, dicatur etiam concessa super usuris.*

12 *Interesse intrinseci maior habetur ratio, quam extrinseci.*

13 *Expressum proprie illud intelligitur, quod per relationem ad aliud habetur.*

16 *Sententia indiuidui iuris esse dicitur.*
Circuitus inutiles sunt euitandi nu.eodem.

DECISIO CXXIX.

De eo qui certam grani quantitatem statuto tempore debitam, non persoluit, et ob id iudicialiter condemnatus fuit ad summam grani principalem, habita ratione interesse quanti plurimi pro ut liquidabitur, an contra eum executio concedi possit, non solum pro summa principali, sed etiam pro dicto interesse quamplurimi, dato quod illud nondum liquidatum sit.



IRARDVS Darmellus a Rubulento, cũ teneretur tradere Petro Ansosso, certam quantitatẽ grani, statuto termino non tradidit, ideo conuentus ad summam grani, habita ratione quantiplurimi, quod in actis fuerat deductum, non tamen qnoad quãtitatẽ probatum, condemnatus fuit uidelicet ad grani restitutionem cum ualore quantiplurimi ualuit a die morę prout in executione liquidabitur, a qua condemnatione supplicauit, uerum pendente supplicatione, Petrus Victor supplici libello petijt sibi concedi sententiæ exequutionem, attento decreto, cum sententia præsertim lata sit super instrumento publico, et liquido, quæsitum fuit an pro summa quantiplurimi liquidanda debeat exequutio concedi, et præsupposita ualiditate sententię quamuis incerta sit respectu ualoris quantiplurimi, ex his quę citat Iaso.in §.curare nume. 54 et quia hoc modo pronuntiandi utitur Senatus, quoties in fructibus uel expensis et interesse petitis licet illiquidis contingit pronuntiare.

Et uidebatur dicendum non esse exequutionem concedendam, siue cõsideremus sententiam ipsam in fauorẽ Ansossi latam, siue instrumenti publici, et liquidi

1 tenorem.†Nam etsi sententia a Senatu ꝓlata exequutionem, tam ex forma iuris communis, auth.quę supplicatio.C.de p̃cib.Imperat.offerend.l.1.C.de senten.pręfecti.prætorio §.illud in auth.ut spon.largi.Guid.Pap.q.50.q̃ ex dispositione antiquarũ nouarumq; constitutionum mereatur, illud tamen intelligeretur, ubicunque sententia liquida foret, per tex.notabilem in l.hæc aũt.§.1.in uerbo liquere.ff.quib.ex.ca.in poss.eatur quem no.Ias.in l.1.nu. 32.ff.de edendo.Cra.consi.164.nu.1.at cũ in casu nostro ratione interesse quãtiplurimi nulla appareat liquidatio, nec certitudo, dicẽdum erit, effectum sententię, et eius exequutionẽ ad predictum interesse

quod nondum liquidum fuerit declaratũ, non extendi, his accedit etiam dictũ Bart. in l. perinde. §. notandum ff. ad l. Aquil. et Afflict. deci. 231. nu. 2. ubi expresse dicit, quod licet sententia concilij habeat executionem, præstita cautione, non tamẽ fiet executio in expensis; idem Afflict. decis. 358. in fi. quem refert Rebuff. in suis commenta. titu. de supplica. quæstio. 6. nu. 40. Maranta, de ord. iudicio. part. 6. in 2. actu principali nu. 16.

Quod si uis aliqua constituenda sit, super dicto instrumento publico, et authentico, tamquam illud exequutionem paratam habere debeat ex forma antiquarum constitutionum, certum est, decretum illud communis iuris dispositione aduersari, ut expresse dicit Deci. consi. 322. col. 1.
2 † cum instrumenta de iure communi exequutionem paratam habere non dicatur, l. minor cui fideicõmissum. ff. de mino. 25 ann. quẽ text. ad hoc meliorem in iure dicit Angel. in l. si cum dotem. §. eo autem tempore. ff. solut. matrim. relatus per Rui. consi. 144. nume. 7. uolum. 4. idem Ange. in l. ait Prætor. §. 1. ubi etiam Imo. et cæteri. ff. de re iud. quos refert et sequitur Cotta in memorali incip. instrumentum publicum de iure, Bal. in l. 1. col. 1. C. de execu. rei iudi. Boer. decisio. 295. nume. 5. ubi dictum tex. pluribus modis limitat. Cum igitur iuri communi contrarium sit decretum stricte erit intelligendum, ut quãtominus possit illud corrigat. l. 2. C. de noxali. l. fin. §. in computatione. C. de iure deliberan. c. cum dilectus, de consuetud. Deci. d. consil. 322. nume. 3. ne extendatur ad interesse quantiplurimi, sed ad id tantum, quod in instrumento principaliter continetur, accedat etiam quod notat Bald. in l. ab Anastasio. C. mandati ubi
3 expresse ponit. † stante statuto, quod instrumentum Guarentigiatum exequutionem paratam habere debeat, intelligetur statutum super his, quæ posita in instrumento leguntur, non autem quæ in eo expresse non continentur, quem ad terminos huius interesse quantiplurimi refert, et sequitur Socin. iuni. consi. 136. numero. 4. uolum. 2. ubi expresse consuluit, quod licet statuto Senensi cautum sit super omnibus causis compromissum fieri, et gabellam solui debere, exceptis ijs causis, quæ per scripturas manu propria debitoris confectas probari possunt, illa tamen exceptio non extendetur ad interesse quantiplurimi proueniens ex debito in scriptura contento, intra statutum tem-
4 pus forte non persoluto. † quia dicatur quæstio. super huiusmodi interesse, separata a quæstione principali ipsius debiti; quo in casu, concludit, faciendum esse compromissum, et gabellam soluendam, non obstante, quod super principali debito, nec compromissum facere, nec gabellam soluere quis cogatur, quo fit, ut cum hoc interesse quantiplurimi uigore instrumenti non debeatur, sed ex mora, et negligentia ipsius debitoris mere proueniat, ad illud non sit facienda extensio decreti exequutionem concedentis.
5 Præterea, † ad hoc ut instrumentum exequutionem paratam habeat liquidum esse debet, ut not. Bartol. in l. per diuersas C. mandati, quem refert Decius, consil. 682. nume. 9. idem Bartolus in d. l. proinde. §. notandum. ff. ad l. Aquil. Bald. in l. 2. C. de exequutio. rei iudic. Alexan. consil. 188. nume. 1. uolum. 2. Socin. consil. 4. uolum. 1. Iaso. in l. 1. nume. 31. ff. de edendo,
6 † præcedere enim debet liquidatio, antequam ad exequutionem procedatur, iuxta l. hoc iure ubi Doctor. ff. de uerborum, obligatio. quem not. Bald. in l. si quidem nume. 5. C. de exceptio. idem Bald. consi. 393. incipien. inchoatis uerbis statuti uolumin. 2. quem refert Boerius, decisio. 52. nume. 8. Gratus respon. 40. nume. 27. uolum. 1. plures casus colligit. Rolland. a Valle in quibus requiritur prius liquidatio, antequam ad exequutionem deueniatur, in consil. 20. numero 8. et pluribus sequentibus; nondum igitur facta liquidatione prædicti interesse, inique uidetur concedi sententiæ exequutio.
7 Et licet uulgo receptum sit, † instrumentum rem liquidam efficere et notoriam reddere, et sentit Bartolus, in l. 1. numero 8. et ibi not. communiter Docto. ff. de noui, operis nuntiatio. Deci. cons. 36. num. 2. et consi. 423. num. 9. Tiraq. in tractat. de retractu. consangu. §. 2. gloss. 1. nu. 20. cum alijs pluribus quæ ad hoc propositum allegata, apud Doctor. reperiuntur, hoc tamen, non absolute, uerum est, sed ita demum, si instrumentum nullas, in contrarium oppositiones, aut exceptiones pati possit, et not. Imo. in c. constitutus de filijs presbyterorum. Anton. de Butri. in c. cum contingat in 3. not. de rescrip. Deci. consi. 474. num. 3. et in c. licet causam, in 13. notab. de probationibus, Soc. consi. 226. nu. 4. Rui. consi. 128. nu. 1. et 13. uol. 4. sed in terminis

præ-

præsentis quæstionis, quo ad interesse quãtiplurimi opponi poterit, illud nondum liquidatum esse, et per consequens exequutionem non mereri ergo non est concedenda exequutio. Et licet daremus
8 † decreto prohiberi quascunque opponi exceptiones, non tamen illæ censerentur exclusæ, quæ substantiam, et ualiditatẽ ipsius instrumenti concernerent, Bart. in l.1.§.quod parui. ff. quod ui aut clam in l. 4.§.condemnatum, de re iud. Deci. consil.499.nu.14.cum alijs supra citatis decisio.122.num.2. ueluti quod nullum sit instrumentum, uel non liquidum, quæ duo paria esse iudicantur. argumento regulæ de qua in l.in lege fundi.ff.de contrah.em
9 ptio. † cum paria sint aliquid non esse, uel non apparere et non probatum esse.l. quidam tabularum.ff.de furt.c. in præsentia. de probatio. non erit ergo liquidum instrumentum, quod huiusmodi oppositionibus sit suppositum, minusquam iure poterit exequutioni demandari. Et pro hac opinione consuluit Romanus, consi.211. col.fin.expresse dicens quod quando profertur sententia in iudicijs particularibus incerta, non mittitur executioni et respõdet ad doctrin. Bartol.in l.1. ff. de legat. 2. et l.1.ff.de edendo, dicens illam procedere in iudicijs uniuersalibus. Præterea pro hac opinione dicebam satis urgere tex.in l. in summa.§.qui sortis.ff.de re. iudica.in l. hac sententia.C.de senten.si cert.quanti. prolata.Inst.de actio.§. curare ubi gl.quibus iuribus cauetur, sententiam etiam in usuris et alijs accessorijs debere proferri certam alias esse nullam, per quæ iura ita tenet Alex.consi.4.nu.4.uol.3. consi.109. in princ.uol.5.Deci.cõs.322.nu.3.q refert et sequitur Romanũ, d.consi.211.lateRui. consi.29.nu.xi.uol.5.consi.87.nu.4.uol.4

Contrariam tamen opinio uerior et receptior uisa fuit scilicet concedi posse exequutionem super interesse non liquido, quod tamen in exequutione ueniat liquidandum, primo ex doctr.Barto.in l. solet
10 col.fi.ff.de aliment. et cibar.legat.ubi † stãte statuto quod de damno dato stetur iuramento damnum, passi super quęstionibus emergentibus, et incidentibus ipsius principalis causæ, stabitur etiam dicto iuramento, ea ratione, quia quæstio incidens, assumit sibi naturam causæ principalis clem.dispendiosam, de iudicijs, quã rationem affert, Socin. consil.300.nume. 6.ubi expresse firmat, dictam doctr. Bart. Ripp.in l.damnum, colum.2.ff.de damno
11 infec. † Accessorium enim interesse ipsius principalis debiti recte dicimus, cum usuras, quarum loco interesse honestiori uocabulo constituitur, accessoria sorti esse dicamus, adeo ut qui prior sit tempore in sorte, in usuris, et in interesse prior in iure esse dicatur, iux.sing.tex.in l.Lucius ff. qui potiores in pignore habeãt.de quo tex.plura not.Alex.in l. si cum dotem.§. sinautem in sæuissimo.ff.sol.matr. de qua quæstione alias dicemus, et dilatio concessa super sorte intelligatur etiam cõcessa super usuris tamquam accessorijs.l. soluitur.§.si paciscatur.ff.quib.mo. pign.uel hipoth.soluitur. Rom. sing.176.incip.ultimo quæro, et tanto magis considerari poterit, non paruam esse connexitatẽ inter principale debitum, et huiusmodi interesse, cum istud circa rem ipsam uersetur, et intrinsecum dicatur, nõ aũt extrin-
12 secũ, † cuius non tanta in iure habetur rõ, atq; intrinseci.l.si sterilis.§.cum per uẽditorem.ff.de actio.empt.not.communiter docto.in l.unica.C.de senten.quæ pro eo quod interest.prof.Cagn. in specie in l.uinum.nu.19.ff.si cer. pet. ubi sentit contra opinionem Decij et moderniorũ, interesse hoc quantiplurimi uenire potius ex dispositione hominis, quam legis, cum sit interesse intrinsecũ et a qualitate et bonitate rei productũ. Pręterea ex quo pdictũ interesse etiam promissum fuit in instrumento ab ipso debitore, de eodem iudicabitur, atq; de summa ipsa principali, ut respectu exequutionis faciendæ æquiparẽtur inter se, diceturq; illud interesse esse de tenore ipsius instrumenti, cũ expresśim d eo facta sit mẽtio in instrumẽto uerbis infrascriptis, cũ refectione quorumcunque dãnorũ et interesse, litis, et extra iux. no.p Bal.in l.ad probationẽ.C.de probationibus, ubi plus dicit, quod ea dicũt de tenore instrumenti q ex instrumẽto pſumptiue resultant, Ias.in §.fuerat nu.62. Inst. de actionib.et in specie Soc.iun.d.consi. 136. in fi.uol.2.ubi tenet exequutionẽ instrumẽti fieri posse sup interesse, ubicunq; illud esset in instrumento ꝓmissum, et licet in determinate, et simpliciter d eo dicat, nihilominus uere et proprie ꝓmissa quãti
13 tas illa intelligit, quæ deberi ꝓbabit, † cũ illud uere et proprie etiã intelligat quod p relationem ad aliud habetur. l. certum ff.si certum petatur. ubi Doctor.et in l.ait Prætor. §. si iudex. ff. de re iudic. Deci. consi. 389. col.fi. et consil. 489. columna pen.et satis certum, et liquidum interesse

appellatur, quod de proximo liquidandũ uenit arg. regulę. l. pen. ff. de milit. testa. de qua per Mai sil. late sing. 106. faciunt et ea quæ no. DD. in l. fi. per illum tex. C. de cõpensat. quod licet liquidi ad non liquidum compensatio non fiat, ubi tamen de proximo liquidatio fieri debet, admittitur compensatio. ut not. Alex. consi. 94. nu. 3. uol. 4. Paris. consi. 121. num. 24. uol. 1. cum alijs allegatis supra in decis. 92. nu. 36.

Secundo iuuatur hęc opinio. ex glo. in l. 1. ff. de edendo. p qua Bar. ibi nu. 8. et cõ-
14 muniter docto. notant, † exequutionem sententiæ non liquidæ peti posse, ubicunque liquidatio fieri intenditur in exequutione, Bar. in l. 1. ff. de lega. 2. in fi. idẽ Bart. in l. 2. C. de sent. quæ sine cert. quant. profer. et ibi Bal. sequitur Roma. consi. 76. nu. 5. uers. secundo est præmittendum Soci. iun. d. consi. 136. nu. 3. uol. 2. Cagnol. in rubr. C. de senten. quæ pro eo quod interest nu. 5. et sicut petitio incerta super interesse admittitur, cum in potestate nõ partis, sed iudicis sit, illud interesse taxare. l. unica. C. de senten. quæ pro eo quod interest Ias. in §. curare nu. 54. et 57. Inst. de actio. ita et sententia ualida erit, quæ conformis libello esse debet. l. ut fundus. ff. communi diuid. c. licet Heli. cum ibi notatis per Feli. de simon. data igitur ualiditate sentẽtię respectu interesse incerti, nulli dubium erit, quin etiam exequutio legitime concedi posit ipsius interesse, super quo fuit
15 prolata sententia † quæ cum indiuidua esse dicatur. l. in hoc iudicio. ff. famil. hercis. l. etiam §. ex ea, iuncta glos. ff. de minorib. absurdum esset si diceremus exequutionem concedi posse in parte, et in parte non.

16 Præterea, † ut inutiles euitentur circuitus. l. dominus. ff. de cond. indeb. clem. auditor, de rescrip. Deci. in l. cum fundus. §. seruum tuum. ff. si cert. peta. iunctis ijs quę not. doctor. in l. 1. ff. de leg. 1. tenenda erit hęc opinio, ut pro interesse quamplurimi peti, et concedi posit exequutio, dato qđ liquidum non sit, cũ in exequutione posit liquidari, ne cogatur ille, qui sententiã in sui fauorem obtinuit, post factam liquidationem iterum iudicem adire, et aliam separatamque petitionem exequutionis respectu solius interesse facere.

Et tenendo hanc secũdam opinionem non obstant in contrarium adducta, et primo, de decreti interp̃tatione stricte facienda, ut non fiat extensio ad hoc interesse, quia imo nulla dicitur fieri extensio, cum hoc interesse promissum expresse in instrumento contineatur ut supra ostendimus, quibus addo Abb. in c. cum olim nu. 10. de censibus ubi post Butri. dicit illum tex. facere notabiliter ꝓ instrumentis guarentigię, ut mandentur exequutioni, non solum in his super quibus, fuit directe cõtractum, sed etiam in his quę indirecte ꝓbantur in instrumento, unde si in principali debito executionem meretur instrumentum, eadem et ratio militabit in ipso interesse, ut super eo, executio iure concedi posit, tamquam comprehendatur in uerbis ipsius decreti. Et ex hac responsione, tollitur etiam fundamentum illud Baldi in l. ab Anastasio. C. mandati, et Socin. iun. in d. cons. 136. nu. 6. uol. 2. cum eius dicta potius hanc secundam opinionem iuuent, ut supra diximus, quàm, ut eam aliquo modo impugnent. Minus etiam obstabit quod dicebatur instrumentum non aliter executionem habere, nisi illud liquidum sit, quia in terminis nostris liquidum appellari poterit interesse, cum expresim in instrumẽto promissum sit, et in actis ꝓbatum fuerit deberi, cuius incertitudo, cũ tantum in quantitate uersetur, quæ de facili in exequutione liquidabitur, de eo iudicabimus, atq; de certo et liquido interesse. Non obstat Afflict. decis. 231. cum sine iure et ratione loquatur, quia si sentẽtia inferioris habet executionem in expẽsis, multomagis sententia consilij superioris. Nec mouet Roma. d. consi. 211. cum sit sibi contrarius in d. consi. 76. nec adducat rationem diuersitatis, in hoc inter iudicia particularia, et uniuersalia: Vel respõderi potest ad contraria, ut per Zasium in d. l. in summa col. 2. uersi. hinc sumpta occasione tractant Doctor. ubi distinguendo conciliat has opiniones. quod aut fructus seu interesse possunt de facili liquidari, et tunc debuerunt liquidari ante sentẽtiam; aut de facili liquidari non possunt et tunc ualeat sententia, post quam posit fieri liquidatio. Sed et hæc distinctio parum me mouet, quo ad casum nostrũ, Melior uidetur distinctio Io. Fabri, et Ioan. de Plate. in §. curare instit. de actio. quos refert et sequitur Nata consi. 569. num. 12. post Specul. Bar. Bal. Imo. Angel. et alios per eum relatos, quod si interesse uel fructus petuntur principaliter, tunc liquidatio nõ debet fieri post sententiam secus si petãtur accessorie, ut in casu nostro, quia petitum fuit granum cum ualore quanti plurimi ualuit.

Quid

Quid dicendum? Senatus hanc secũdam opinionem semper seruauit, ex supra allegatis, quibus addi possunt Inno. et cõmuniter Canonist. in c. finem litibus de dolo, et contum. nõ facta distinctione, an de facili possint liquidari uel non: cum sententia in his accessorijs executioni nõ mandetur, nisi facta liquidatione fructuũ, interesse, ualoris quanti plurimi, uel alterius accessorij, licet in ualore quanti plurimi debiti occasione principalis debiti consistentis in frumẽto aut alijs similibus speciebus, ante liquidationem posse fieri executionem dicat doctiss. Didac. post hanc decisionem absolutam uisus lib. 2. uariarum resolut. c. xi. ubi diserte hanc materiam tractat, et col. 6. uersic. quarto omnibus his etc. defenditq; Paul. de Cast. in l. 1. nu. 9. ff. de edendo tenẽtem contra Bar. communiter approbatum.

SUMMARIUM.

1 *Creditor in diem, an ante diem agere possit, et pluribus sequentibus tractatur.*

2 *Agens ante diem, male agere dicitur.*

3 *Ius de futuro in iudicium deduci non potest, et nu. 15 declarantur.*

4 *Actione carere dicitur, qui ante diem iudicium mouere intendit.*

5 *Fideiussor in diem, si ante diem soluat, actionem mandati non habet nisi die adueniente.*

6 *Tempus in stipulatione appositum censetur adiectum gratia promissoris.*

7 *Damnum eo solo alicui infertur, ex quo aliquid cõtra eius uoluntatem fit.*

Praeiudicij, quamuis modici, ratio est habenda, nu. eod.

8 *Regula l. in tempus. ff. de haered. insti. limitatur.*

9 *Creditor in diem ante diem agere potest, ut die adueniente ei soluatur.*

10 *Legis effectus et natiuitas obligationis tolli a contrahentibus non potest.*

11 *Chirographum conditionalis debiti, qui deleuit conditione ipsius debiti nondum purificata, lege Aquilia condemnatur, quamuis exactio ad tempus purificati debiti differatur.*

12 *Magistratus licet durante officio conueniri nõ possit, poterit tamen eo magistratu durãte citari, ut post perfectum officium compareat.*

13 *Textus in §. plus autem inst. de actio. limitatur.*

14 *Debitor qui dilationem a lege concessam habet satisdare cogitur de soluendo die adueniente.*

DECISIO CCXXX.

Creditor in diem an ante diem agere possit, ut die adueniente soluere debitor condemnetur.



ROPOSITA fuit quaestio, an creditor cui certa die pecunia soluenda est, possit ante diẽ impune agere, ad hoc, ut debitor soluere condemnetur, die adueniente, in qua quęstione discutienda, tractandũ erit etiam, an Nata obligatio, et actio, ante ipsius diei euentum sit, et prima fronte,
1 † uidebatur dicendũ, eo modo actionem intẽtari nõ posse, maxime si ab aduersario opponatur ante tempus eum agere non posse. §. plus autem Inst. de actio. §. temporales Instit. de exceptio. c. 1. cum ibi not. de plus petit. coercetur enim importunitas petentium, et eorum qui plus loco, uel tẽpore petunt; facit tex. in l. iustas. C. de iure fisci. lib. x. l. cũ qui calendis. ff. de uerbo oblig. l. caedere diem. ff. de uerbo signific.
2 † male enim agere dicitur, qui ante diem agit. l. 1. §. fi. ff. quando dies ususf. leg. cedat quem ad hoc allegat Barto. in l. exceptionem. C. de probationib. in l. eum qui ita. §. qui ita stipulatur, in fin. ff. de uerbo. obligatio. idem in l. lecta num. 22. ff. si certum petatur, quibus in locis communiter concluditur, quod si exceptio pluris petitionis, cõtra agentem ante diem opponatur, processus per eam exceptionem impediri poterit.

Pro hac opinione, faciunt notata per Alex. consi. 95. nu. 3. uol. 1. quem refert, et sequitur Cagnol. in l. in omnibus obligationibus, nu. 16. ff. de reg. iu.
3 † asserens, ius de futuro in iudicium deduci non posse reo opponente. l. non quemadmodum. ff. de iudicijs. l. 1. in prin. ff. de usur. nõ igitur ualidum iudicium redditur, super debito in diem concepto, nondum die ipsa completa, uel adueniente, quinimo etiam reo non opponente, sentit ibi Alex. iudicem absoluere reum debere, ubicunq; ex actis constat obligationem esse in diem, iuxta, not. per gloss. et docto. in l. ubi pactum. C. de transact. nam agentem sine actione iudex ex officio a limine iudicij repellere põt. notat Cag. in l. lecta. nu. 165. ff. si cert. peta.
4 † eũ autem carere actione q ante diẽ iudicium mouere intendit, probatur ex textu, in l. certi condictio, in prin. ff. si certum petatur, ubi si in diem, uel sub conditione sit obligatio, ante diem, uel cõditionem agere non potero, facit et text. in l. si ita scriptum. §. si sub conditione ff. de leg. 2. nam legatum sub conditione, uel in diẽ ante diei uel conditionis euentum repudiari

diari non poteſt, rationem reddit ibi tex. quia ad nos non pertinet, antequam dies, vel conditio exiſtat. idem & in fideiuſſore in
5 diem ſcriptum reperitur, † vt ſi ante diem ſoluat actionem mandati non habeat, niſi die aduenīēte. l. ſi mandauero tibi. ff. manda. et ſicut in dilatione tacite a lege ſubintellecta non prius oritur actio, quam dies aduenerit. l. interdum. ff. de uerborū obliga. l. 1. in fi. ff. de condi. & demonſtr. idem erit dicendum, et in expreſſa dilatione inter contrahentes appoſita, vt antequam dies uenerit actio competere non dica-
6 tur: Præterea, † cum tempus in ſtipulatione appoſitum, cenſeatur adiectum gratia promiſſoris. l. qui hoc anno. ff. de uerbo. oblig. l. eum qui calendis. §. qui ita. ff. eod. titu. l. cum tempus. ff. de reg. iur. ante diem nulla poterit iudicialis moleſtia debitori inferri, in cuius fauorem appoſita in dubio temporis dilatio pręſumitur. Et licet dicatur, nullum hic uerſari præiudicium, nec damnum ipſius debitoris, ex quo non cogitur ante diem ſoluere, ſed tantum condemnatur, vt die adueniente ſoluat, et debito ſatisfaciat. Reſpondetur hic pręiudiciū eo ipſo conſiderari; quod inuitus quis cogatur ante diem pręfixū ſolutioni, ſubire iudicium, & condemna-
7 toriam ſentētiam ſuſtinere, † cum damnū ex eo ſolo inferri dicatur, quādo aliquid contra alicuius uoluntatem fit. l. fin. ff. de vſu. & habit. Barto. in l. 2. nu. 12. ff. ſoluto matrim. et talis præiudicij quamuis modici ratio habenda eſt, vt not. Deci. in c. ſuper eo col. 1. de offic. deleg. et conſ. 525. nu. 8. Iaſ. in l. quominus. num. 22. ff. de flumini. et quamuis effectus huius actionis intentatæ conferatur in tempus habile, vt ſcilicet ſolutio die aduenīēte fieri debeat, quo caſu ſm̄ regulam. l. in tēpus. ff. de hæred. inſti. huiuſmodi iudicium etiam ante diem conceptum ualidum reddi poſſe
8 uideatur, † tamen ex quo lex ab initio reſiſtit, dicens agētem ante diem male agere. d. l. uni. ff. quando dies uſuſf. leg. cedat. locum non habebit ſupradicta regula. l. ſi minor. ff. de ſeruis exportan. Iaſ. in l. fina. nu. 4. C. de pact. Crau. conſi. 197. num. 8. Videretur igitur concludendū ius agendi nō competere huic creditori in diem, qui (cum temporalis exceptio, ei obijci poſſit pendente tempore) proprie creditor dici non poterit. l. creditor autem is eſt. ff. de uerb. ſign. Bar. in l. 1. nu. 32. cōmuniter receptus. ff. ſi cert. petat. Quinimo qui ante diem petit duplicantur inducit. §. hodie. inſt. de perpe. & temp. act.
9 Contraria uero opinio, † quod imo liceat creditori agere contra debitorē ad diem, vt die adueniente debitum perſoluat, ijs rationibus defenditur, quia cum ante diē nata ſit actio & obligatio. l. cedere diem. vbi Alcia. nu. 10. ff. de uerbo. ſignifi. not. Docto. in l. ita ſtipulatus. et pręcipue Ripa. de uerbo. oblig. Alex. conſil. 133. nu. 9. uol. 5. non erit inconueniens ſi talis actio nata in iudicium proponatur, & exerceatur, neq; diei, uel temporis alicuius appoſitio obſtabit, quia, cum ab initio per contractum inter ipſas partes initum, nata fuerit obligatio, & actio mediante iuris
10 diſpoſitione, † non potuit per adiectionē diei, uel temporis, huiuſmodi legis effectus, et natiuitas obligationis alterari, uel ab ipſis contrahentibus tolli. argu. l. cerdonem. ff. de op. libert. not. Barto. in l. ita ſtipulatus. nu. 39. ff. de uerbo. obligat. cum tempus non ſit modus tollendę, uel inducendæ obligationis. l. obligationum fere. § placet. ff. de actio. et oblig. et cum tēpus in dubio præſumatur appoſitum cauſa differendæ ſolutionis, ut not. Bart. in l. eum qui ita. §. qui ita. ff. de uerbo. obligat. ad eam dumtaxat cauſam limitabitur, ut ſcilicet ſolutio, ſiue exequutio differatur, non autem actionis, et obligationis natiuitas. l. ex his. C. quando dies leg. ced.

Secundo cōfirmari poteſt hæc opinio ex l. in lege Aquilia. ff. ad l. Aquilia arg. a
11 fortiori † nam ſicut ibi lege Aquiliā condemnatur is, qui chirographū debiti conditionalis deleuit, conditione nondum ipſius debiti purificata, condemnationis uero exactio ad tempus purificati debiti differtur, ergo a fortiori ſuper debito in diē ſententia ferri poterit, ut adueniente die ſolutionem quis debiti pręſtet, in quo maior certitudo, quam in conditionali debito uertitur, argumento. l. dies incertus. ff. de cond. et demonſtrat. nec abſurdum eſt condemnatoriæ ſententiæ effectum ad futurum tempus, et præfixam a contrahentibus diem trahi, cum aliquādo uideamus aliquod tempore inhabili fieri non prohiberi, ad hoc, ut eius effectus in tempus habile conferatur: arg. regu. l. id tempus. ff. de hæred. inſt. Iaſo. in l. in ius uocari col. 1.
12 ff. de in ius uocando. † nam licet magiſtratus durante officio conueniri non poſſit l. pars literarum, cum alijs ſimilibus. ff. de iudi. poterit tamen eo magiſtratu durante conueniri, et citari, ut poſt perfectum officium compareat: ſicq; præcipue erit atten-

tendendus effectus iste, an solutio fiat ante diem, uel die adueniente arg. l. si uno. ff. locati. l. si olei. C. eod. Deci. consi. 306. nu. 2. Iaso. in l. cum quædam puella. §. quoties ff. de iurisdic. om. iudicum, et ita effectum hunc considerando cessabunt, quę in contrarium potissimum adducebantur, de §.
13 plus autem Inst. de acti. † quod scilicet ante diem agens, plus petere dicatur ratione temporis, quia cum agatur tantum ad declarationem debiti, ut eius demum solutio adueniente die fiat, nihil dicitur ab ipso debitore ante diem exigi, sed simplex tantū petitio, et declaratio fieri, quo casu ius ipsius rei hoc modo agēdo nullo modo deterius redditur.

14 Præterea sicut uidemus, † quod propter dilationem ad soluendum debitori a lege concessam satisdare cogitur debitor, se adueniente die soluturum l. si constāte §. quoties. ff. solut. matrimo. et ibi Alex. in princ. l. uniuersa, et ibi glo. C. de precib. Impe. offeren. l. in omnibus. ff. de iudicijs, et sicut potest debitor in diem, aut subcōditione suspectus capi, ut tenet Cacialup. in tract. de debitore suspecto quæst. 3. eadem ratione, pendente tempore solutionis poterit fieri declaratio, ut reus adueniente die soluere teneatur.

15 † Non obstabit etiam Alex. consil. 95. uol. 1. quod tractatus futuri temporis ad iudicem nō spectent, nec possit actio intentari super debito in diem pendente a futuro euentu, quia respondetur illud uerum esse, quoties aliquid in totum penderet a futuro euentu, secus si uires capiat a præsenti statu, qui tamen dependētiam habeat a futuro, quia tunc licebit ius de futuro in iudiciū deducere ut declarat Bar. in l. 1. C. de senten. quæ sine certa quantitate proferuntur, et in l. 2. in fi. C. de fideicomiss. ubi tenet in annuis pręstationibus licere agere pro futuro tempore, ad hoc ne cogatur quis singulis annis, et mensibus de iure suo experiri. l. male agitur. C. de præscrip. xxx. annorum not. Ripa, in l. ita stipulatus. nu. 92. ff. de uerbo. obliga. Aret. in §. præiudiciales nu. 11. circa medium Inst. de actio.

Non obstabunt etiam iura superius allegata quibus probatur ante tempus agi non posse, quia procedunt quo ad effectū ut solutio tunc fiat, secus si actio ante tempus proponatur ut adueniente tempore fiat solutio ita in terminis respondet Affl. Decis. 279. in fi. ubi secundum hāc opinionem in sacro Neapolitano Concilio iudicatum fuisse attestatur, et fuit responsio Decij in l. 1. nu. 29. ff. si cer. pe. quem refert et sequitur Viui. in suis communibus opin. in uerbo creditor, quam etiam sententiam sequutus est Senatus.

SVMMARIVM.

1 *Clausula si et quatenus iuris sit, reddit dispositionem conditionalem.*
2 *Dictio, nisi, præcedente oratione negatiua, ponit, et affirmat.*
3 *Appellari a sententia super possessorio lata, an possit.*
4 *Appellans, an possit intra tempus appellandi uariare, et a iudice, quem primo loco appellauit, recedere alium appellando, et nu. 9. cum pluribus sequ. declaratur.*
5 *Re integra multa fieri permittuntur, quæ alias non permitterentur.*
6 *Electo ubicunque in alicuius, uoluntate admittitur, potest quis uno electo ad alterius electionem deuenire.*
7 *Variatio pluribus in casibus in iure admittitur.*
8 *Appellatio alternatiua non prohibetur, dummodo intra tempus appellandi certa reddatur appellatio.*
9 *Appellatio effectum ipsius sententiæ extinguit.*
10 *Iudex a quo ubicunque appellationi defert, censetur transfusa omnis iurisdictio in iudicem ad quem.*
11 *Quod nullum est, amplius rescindi, et annullari non potest.*
12 *Sententia per primam appellationem rescisa amplius rescindi per secundam non poterit.*
13 *Appellationi renuntiare non potest per appellātem, ubicunq; de præiudicio appellatis tractatur.*
14 *Appellantes diuersos iudices, coram maiori iudice appellationem interponere debent.*
15 *Apostoli ubicunque semel super prima appellatione concessi sunt, non licet secundo appellare, et ratio cur ita constitutum sit, affertur.*
16 *A Vicarij sententia, ad quem appelletur.*
17 *Regula l. Boues. §. hoc sermone. ff. de uerb. significat. ornatur.*

DECISIO CXXXI.

Appellanti an liceat uariare et mutare iudicem quem primo appellauit. Et de clausula si et quatenus iuris sit.


DECRETO Astensi sub rub. de causis comittendis per D. Gubernatorem, fol. 96. cauetur, succumbentes a sententijs domini Vicarij Gubernij, posse appellare dominum Gubernatorem, si hoc elegerint, in causis non excedentibus summam ducentum aureorum

rum

rum contigit Vicarium, Gubernatoris interdicto quorum bonorum, corã eo intentato, pronuntiasse in fauorem agentis, et reum seu eius procuratorem uiua uoce appellasse Serenissimum Principem, prę fatumque Vicarium Apostolos in hunc modum cõcessisse, et nos memoratus Vicarius, attenta natura causæ ipsam appellationem, non esse admittẽdam duximus, nec admisimus, nisi si, et quatenus iuris sit, et admittenda ueniat; inde intra decendiũ, et antequam appellatio fuisset recepta seu introducta, ad Principẽ; idẽ appellans in scriptis Gubernatorem appellauit. De pluribus hic dubitari contigit. Primo an per illã clausulã, si et quatenus iuris sit, censeatur admissa appellatio. Secundo an a sententia lata super possessorio, adipiscendæ, liceat appellare. Tertio, an licuerit appellanti uariare, et intra decendium Gubernatorem Astensem appellare, appellatione ad Serenissimum Ducem non obstante.

Quod ad primam quæstionem attinet, paucis rem absoluendo dicimus appellationem fuisse conditionaliter receptam,
1 quia † huiusmodi dictiones, si et quatenus conditionalem dispositionem reddunt, p ea quæ notat Alex.consi.127.nu.1.uol.7. Roman. consi.501.nu.2.cum alijs per nos allegatis Decis.5.nu.9.et 10. ubi plene de hac clausula tractatur; nam operatur hęc clausula hunc effectum, quod si causa appellationis est rationabilis, censeatur admissa appellatio, secus si irrationabilis sit Feli.in c.cum contingat nu.13.de offi.delega Rui.consi.61.nu.27.uol.5.Soci.iun. consi.18.nu.16.uol.1.Maranta de ord.iud. in 6.par.in secundo actu princip.nu.200. dicens post Bar.Bal. Roma. Ang.et alios quos refert, istam esse ueritatẽ et licet dicatur non fuisse admissam appellationem per huiusmodi uerba negatiua prolata scilicet, et nos Vicarius attenta natura causæ appellationem non esse admittendam
2 duximus, nec admisimus, † attamen cum post præcedentem negatiuam, posita sit clausula nisi, si et quatenus, ideo censetur aliquid affirmatiue positum in oratione, et per consequens admissa appellatio quãuis sub conditione, per text. notab. in l.si feriatis.ff.de ferijs.l.actione, cum ibi notatis per Ias.C.de transact.Dinum in regula peccatum, de reg.iur.in 6.Alex.consi.39. nu 1.lib.7.Dec.consi.532.nu.1

Hac igitur appellatione admissa sub cõditione, si iuridica fuerit appellatio, uiden
3 dũ nunc erit † an iure a sententia super possessorio lata appellari potuerit, qua in q̃stione, satis erit doctorum testimonia referre, et Senatus approbatam in hac quęstione, sentẽtiam adducere, cum abunde lateq; eam tractauerimus supra decisione 25.ubi attestati fuimus, eam in Senatu Ducali, receptam esse opinionem, ut a sententia super possessorio lata appellatio admittatur, cum clausula suprascripta, si et quatenus iuris sit, quam etiam opinionem alijs in curijs obseruatam fuisse habemus, prout in consilio Neapolitano attestatur Afflict.decis.269.et apud Capellam Tholosanum habetur quæstio.ult.Guid. Pap. quæst. 37. sed quia articulus iste uarijs in locis apud docto.examinatur ideo ad eorum dicta me remitto. Nam Ripa in c. sæpe nu.7.de restit.spoliat. hunc latissime tractat post Dec.consi.28.Calchan. cons. 83.in prin.Soci.in tracta.fallent.regula 18 et 264.et consi.299.col.2.uol.2. Ias.consil. 187.lib.2. Cur.iun.consi.168. in fine. Brunum conciuem nostrum consi.98.num.9. Gratum consi.16.et ultimo lib. 2. Cottam in memorali incip. appellari non licet de iure ciuili etc. Guid.Pap.in tractat.de appellat.nu.55. quã etiam tractat Vãtius de nullita.tit. quis possit dicere de nullit.nu. 34. et nouissime Natta consi. 121. num.4.

Præsupposito igitur quod admissa fuerit appellatio tamquam a iure permissa:
4 succedit tertia quæstio: † an potuerit pars quæ primo loco Serenissimum Principẽ appellauerat, intra tempus appellandi uariare, et ad D. Gubernatorem iuxta Astẽsis decreti dispositionem, appellationem introducere, qua in quæstione dicendum uidebatur potuisse de nouo D.Gubernatorem respectu appellationis corã eo exercendæ elige, per tex. in l. si quis libellos, C.de appell.relatum in c. ei qui. §. si quis libellos 2.quæst.6. quem tex.ad hoc communiter notant, glo.et docto.licere appellanti commutare arbitrium suum, et per pœnitentiam uariare, uel in totum appellationi renuntiare Maranta de ord. iudic. part. 6.in 2.actu principali ult.par.nume. 134.et 139 post Bar.Ang.Sali.et Philipp. Fran.quos refert, et dicit Salicet.in d.l.si quis libellos col.2.uersi.quid igitur dicẽdũ, quod potest qui usq; ad x.dies appellatione immutare, quia isti decem dies dãt ut plenissime deliberet, an uelit appellare, uel acquiescere, sed qui illico appellat nedum plenissime, immo nec plene deliberat, sed quodam modo iracundia quadam

dam accensus, vel ex leuitate quadam illico appellat, ideo de tali prima appellatione, non debet consideratio haberi si postea eam mutet, facit etiam text. in c. quãuis. §. cęterum. de electione lib. 6. ubi licet parti appellanti, ab appellatione nondum sedi Apostolicæ præsentata, recedere, Re enim integra adhuc existente, et nondum coram Serenissimo Principe, uel D. iudicibus ultimarum appellationum introducta appellatione, facile admittitur uaria-
5 tio, † cum multa re integra fieri permittantur, quæ alias non permitterentur. l. mandatũ iuncta ibi glo. C. mandati. Bart. in l. si pecuniam. col. 1. ff. de cond. ob causam. glo. notab. in c. cum in causis. in uerbo, cum res non esset integra. de election. Socin. consi. 46. nu. 12. uolu. 1.
6 Secundo probatur hæc opinio, † quod ubicunque electio in alicuius uoluntate permittitur, potest quis uno electo ad alterius electionem deuenire, nondum acceptata priori electione. l. qui absentis. ff. de acqui. possess. not. Barto. in l. absentis in fine. ff. de donatio. facit tex. in l. si conuenerit. ff. de iurisd. om. iud. l. si cum dotem. §. eo autem tempore, ubi glo. ff. de acqui. possess. Pœnitentia enim, ante litis contestationem regulariter admittitur. ut not. Bald. in auth. habita. in quæst. quod scholares plures iudices habentes, electionem de uno factam, ante litis contestationem reuocare possint. C. ne filius pro patre.
7 quinimo passim in iure uidemus † permissam esse uariationem pluribus in casibus. prout est tex. et ibi glo. notab. in l. si sterilis. §. fina. ff. de act. emp. quem not. Afflict. decis. 146. in fi. l. eum qui certarum cũ ibi notatis. ff. de uerb. oblig. l. nonnũquam. ff. de collat. bonorum.
8 Præterea certum est, † alternatiuã appellationem admitti, et sic incertam, dum modo quis intra tempus quo appellare debuit, certum iudicem appellationis nominet, ut not. Io. And. in addit. Specula. in titu. de appellationi. §. nunc tractandum. uersi. sed pone aliquis. Alex. consi. 101. nume. 2. et cõsi. 167. nu. 4. uol. 2. geminatæq; appellationes iure non prohibentur, ubicunque quis uiua uoce appellans, denuo inscriptis intra decẽdium appellationem introducit. l. 1. §. biduum. ff. quando appellandum sit Bart. in l. si procurator. §. si dominus. col. 1. ff. de no. ope. nunc. Bald. in l. 2. ad finem. C. de episcop. aud. ergo ex ijs rationibus concludendum uidetur posse sustineri hanc secundam appellationem tanq; re integra, et nondum introducta priori appellatione coram supremis iudicibus proposita.

His tamen non obstantibus, contraria uerior uisa fuit opinio, non licuisse appellanti uariare, et D. Gubernatorem Astensem secundo loco appellare, ea precipue
9 ratione, † quia appellatio duos parit effectus, primo enim effectum ipsius sententiæ extinguit, seu suspendit, pendente appellatione. l. 1. in fi. ff. ad Turpilian. c. uenientes. de iureiurando. Barto. in l. 1. nu. 2. ff. de appellation. Afflict. decisi. 296. in fi. Socin. consi. 9. col. 2. uol. 4. quem refert Syluanus consi. 5. nu. 5. in fine.

Secundo, quia per appellationem deuoluitur causa ad iudicem ad quem appel
10 latur. c. super eo. de appellationi. † et ubicunque iudex a quo, appellationi defert censetur transfusa omnis cognitio in iudicem ad quem. c. cum appellationibus friuolis. de appellationib. lib. 6. Cum igitur per primam appellationem, cui detulisse Vicarius uidetur, per illam clausulam, nisi si, et quatenus iuris sit, ut supra demonstrauimus, fuerit cognitio translata ad D. Iudices ultimarum appellationum, effectusq; primæ sententię fuerit propter appellationem in suspenso tentus, ita ut per secũdam appellationem extingui amplius nõ potuerit, iuxta regulã l. nam etsi
11 sub conditione. §. post defectum. ff. de iniusto rupt. testamento. Bald. in l. appellatione. nume. 6. C. de appellationi. et in l. si ut proponis 2. C. quomodo & quando iudex. frustratoria dicetur secunda appellatio, cum nihil habeat quod extinguere possit, propterea non erit admittenda, c. interpositas, cum ibi no. de appell. l. eos §. ne temere. C. de appellationib. et nominatim Roman. scribit consi. 41. nu. 4. cum aliis allegatis per Gratum respon. 119. in prin. uol. 1. Rotta decis. 49. in nouis.
12 His accedit † quod cum appellatio tam communis appellanti, qua appellato esse dicatur l. ampliorem. C. de temp. appellat. Alex. cons. 183. nume. 4. uol. 6. Abb. consi. 2. nu. 2. parte prima Dec. in c. si duob. col.
13 2. de appellationib. † nõ poterit appellans priori appellationi renũtiare, per secundã appellationẽ inuito appellato, ubi de eius præiudicio tractatur. l. fin. C. quando pro uoc. non est necesse. not. Abb. & Felin. in c. ex parte il 2. de rescriptis. Felinus in c. significauerunt. nume. 3. de exceptionib. Tiraquel. in tracta. de retractu. in uerbo ad finem tituli nu. 25

Tertio

Tertio confirmatur hæc opinio ex ijs quæ not. glo. in alleg. l. si quis libellos. C. de appellatio. dum inquit, mutationem arbitrij & uoluntatis in appellante admitti dũmodo æqualis, uel maioris iurisdictionis iudex appelletur, non autem si minoris: per textum in l. 1. §. fin. ff. de appellat. faciunt nota. per Dec. in c. si duobus. nu.
14 2. de appellatio. ubi † si diuersi ad diuersos iudices appellent, appellatio interposita ad maiorem præualet, & elidit appellationem interpositam coram minori iudice argu. eorum, quę habentur in l. contra pupillum. §. qui ad maius. ff. de re iudi. et nota. per Canonist. in c. cum parati. de appellat.. Dec. cõsi. 640. nu. 2. et eo magis id locum habet, ubicunq; prima appellatio ad maiorem iudicem fuit interposita in tẽpore, quia secunda subsequens nõ ualebit, cum iam deuolutum sit ad superiorẽ iudicem totum negotium, iuxta nota. per Bald. in alleg. l. appellatione, num. 6. C. de
15 appellat. † Vnde constitutum recte fuisse apparet, ut in casibus, in quibus permissa est geminatio appellationis, si apostoli super prima appellatione cõcessi fuerint, non liceat secundo loco appellare, quia cum Apostoli dicantur pars ipsius appellationis. c. ab eo. de appellatio. lib. 6. cum alijs per nos allegatis. decis. 7. nu. 4. et per dationem illorum fuerit functus iudex officio suo, cõsumptaq; sit eius iurisdictio, amplius ab eodem iudice impetrari non poterunt. c. cum appellationibus. §. si uero, ubi Gemin. nu. 5. de appellatio. lib. 6. not. Bald. in l. eos. §. apostolos. col. 2. C. de appellatio. Perusin. in c. sua. nume. 21. de appellationibus. Quare, in terminis nostris erit cõcludendum, non licere iudici secundo loco appellationem admittere, ubicunq; priori appellationi semel detulit, Vnde cum hanc primã admisisse Vicarius uideatur ex illis uerbis, si et quatenus iuris sit, consequens fit, ut ab eo iurisdictio translata in D. Iudices ultimarum appellationum fuerit, nec possit amplius secundam appellationem admittere, ubicunq; prima effectum habere potest.

Vltimo iuuatur hæc opinio, quia huiusmodi Decreta Astensis ciuitatis, dum electionem parti appellanti concedunt, ut D. Gubernatorem a sententia eius Vicarij appellare possint, censentur in hac
16 parte derogatoria iuris communis, † quo disponitur a sententia Vicarij non appellari ad cũ, cuius quis est Vicarius, sed ad eum, ad quem appellaretur, si ipse iudex ordinarius iudicasset, ut not. Barto. in l. præcipimus. C. de appellatio. c. Romana de appellationi. lib. 6. et in c. non putamus de consuet. lib. 6. Maran. de ord. iud. loco supracitato. nu. 369. quo casu stricte sunt intelligenda, ita ut dum electionem concedunt parti appellanti, ad unicam tantum electionem restringãtur, nec possint partes eligentes a prima electione facta
17 recedere. † iux. regulam. l. boues. §. hoc sermone. ff. de uerbo. signifi. de qua late Ias. in l. diuortio. §. quod in anno. ff. solu. matrim. et in l. duobus. §. si ei qui. nu. 2. ff. de iureiuran. Deci. in c. quanto. nu. 5. de iudicijs. Abb. & Felin. late in c. fin. de tregua & pace. Dec. consil. 80. nu. 2. et consil. 95. nu. 3. et licet uariatio permissa sit, ubicunq; electio committitur uoluntati alicuius, ut supra dicebamus. id tamẽ intelligitur, si res adhuc integra sit, et nondũ alteri ius acquisitum. hic uero res integra dici non potest, ex quo per Vicarium admissa fuit appellatio, a quo statim translata omnis iurisdictio in iudices ultimarum appellationum fuit, ut supra late probauimus. et in specie respondet Perusin. in allegato c. sua. de appellat. ubi textum in d. l. si quis libellos, limitat & declarat, pro qua stat regula. l. q in hærede. §. elligere. ff. de tributori. Amplectenda igitur hęc secunda opinio uidebatur, non licuisse parti appellanti Gubernatorem secundo loco appellare post propositam coram prædictis iudicibus appellationem et secũdum hãc per iudices ultimarum appellationum comitatus Astensis, qui et Senatum repræsentant fuit iudicatum.

SVMMARIVM.

1 *Vsuræ ratione retardatæ solutionis dotium promissarum licite a marito peti possunt.*

2 *Alimenta durante matrimonio per maritum præstita uxori remissa titulo donationis præsumuntur, ubicunq; taciturnitas longi temporis, et mors ipsius mariti interuenit. & nu. 11.*

3 *Donationes facile præsumuntur inter affines, & coniunctos.*

4 *Pater remittendo usumfructum bonorum aduentitiorum filijs, hæredes ab eiusdem usufructus repetitione exclusisse uidetur.*

5 *Maritus non petendo dotes propter uxoris adulterium amissas censetur eas tacitè remisisse, adeo, ut hæredes eas repetere non possint.*

6 *Emphyteosim propter canonem non solutum ad dominum translatam, hæredes uendicare non poterunt, si dominus tacuerit.*

7 *Alimentorum petitio hæredibus competere non debet, qui onera matrimonij non sustinent, quorum*

respectu

respectu alimenta iure debentur.
8 Maritus mulieri quamuis indotatæ alimenta præstare tenetur.
9 Marito imputandum est, qui alimenta diu præstitit uxori nulla præmissa protestatione de ea repetendis.
10 Taciturnitas consensum inducit etiam in ijs, quæ præiudicium aliquod afferre possunt, ubicunq; aliquis extrinsecus actus interuenit.
11 Mulier marito operas præstare tenetur.
12 Alimenta libertis relicta, dato quod per longi temporis spacium petita non fuerint, remissa esse non præsumuntur.
13 Remissio donationis uim habet.
14 Donatio in dubio non præsumitur, nisi illa expresse probetur.
15 Donatio inter personas prohibitas non præsumitur.
16 Actionibus personalibus, et officio iudicis minori spatio non præscribitur, quam xxx. annorum.
17 Textus l. quod in uxorem. C. de neg. gest. declaratur, et ibi Alex. opinio refellitur.
18 Maritus uxorem alere non tenetur, ubicunq; dos promissa non soluitur: imo iure uxorem expellere maritus potest.
19 Alimenta quando præsumantur per maritum uxori remissa titulo donationis, notabili distinctione declaratur, per quam diuersæ in hoc articulo Doct. opiniones concordari possunt.
20 L. Vir usuras. ff. de donat. inter uir. et uxorem declaratur, reprobato Curtij intellectu.

DECISIO CXXXII.

An hæredes mariti, qui diu aluit alimenta, uxori nondum receptis dotibus præstitit, possint dicta alimenta uxori præstita, et a marito non petita petere.

IN dubium uertitur quæstio, an hæredes mariti possint occasione dotis promissæ, et non solutæ, petere alimenta a marito uxori præstita, et ab eo uiuente non petita: ad cuius dubij ueram cognitionem prius tractandum erit, an liceat regulariter marito usuras ratione retardatæ solutionis dotium promissarum, et non solutarum, tam iure ciuili, quam canonico petere, quo in articulo
1 decisiue loquendo concludo, † id esse utroque iure permissum ut in c. salubriter ubi communiter Canon. de usuris, Bartolus, et cæteri scribentes in l. insulam. §. usuras. ff. soluto matrimonio, Baldus in l. fina. §. præterea. C. de iure dot. Iason in §. fuerat, numero 20. Institu. de actionibus, Socin. consil. 176. numero 3. et pluribus sequent. uolum. 2. post Alexand. consil. 31. et consil. 200. uolum. 6. et consil. 74. colum. 1. ac consil. 141. libro 5. ubi post Innocen. et Ioan. Andr. differentiam constituit inter maritum et uxorem; ut marito liceat petere usuras, uxori autem pro dote restituenda non; eandem differentiam facit etiam in consil. 27. numero 9. libro 4. quæ tamen an uera sit pro nunc non tango: sed in marito idem tenet in consil. 63. numero 4. eodem libro 4. Dec. consil. 119. numero 4. Grat. responso. 57. parte prima, ubi de communi attestatur; Cagnol. in l. curabit, numero 41. C. de actionibus empti. Crauet. consil. 189. numero 7. uersic. quintus casus: Modern. Paris. in tractat. usurarum quæstio. 74. numero 534. plura scribentes circa declarationem allegati c. salubriter, et latius post Modernos Paris. Didac. lib. 3. uaria. resolu. c. 1. num. 3.

Quæ conclusio sic firmata licet in se uera sit, in proposita tamen quæstione du-
2 bia uideretur, † cum non liceat hæredibus mariti defuncti petere alimenta, quæ per maritum, dum uiueret petita non fuerant, quia taciturnitate longi temporis subsequuta morte ipsius mariti, remissa et donata uxori præsumantur l. uir usuras. ff. de donationibus inter uir. et uxorem l. cum quidam. §. Diuus. ff. de usuris l. aduersus. C. de usuris, per quæ iura apparet remissionem usurarum induci ex taciturnitate longi temporis ipsius mariti, necnon et
3 eius morte, † maxime ubi charitatis et affectionis uinculum concurrit l. alimenta. l. quod in uxorem. C. de negot. gestis. l. si seruus communis. ff. de donationib. inter uir. et uxorem l. Procula. ff. de probationibus, cum alijs adductis per Alciat. in tract. præsumptio. regu. prima præsumpt. 31. Crauet. consi. 159. nu. 4. ubi post Alex. Dec. Soc. et Calcan. per eum allegatos cõcludit, hæc duo, scilicet, sanguinis coniunctionẽ, et taciturnitatẽ longi temporis donationis præsumptionem inducere.

Secundo iuuatur hæc opinio ex textu in l. cum oportet. §. sin autem. C. de bonis quæ liberis, quem allegat gloss. in dicta l. uir usuras. ff. de donat. inter uir. et uxor.
4 ubi † si pater aduentitiorum bonorũ usum fructum tacite filijs remiserit, prohibiti erunt hæredes patris eundem usumfructum a filijs uendicare: eadem igitur ratione suadente, si uir per totum matrimonij tempus tacẽdo, alimenta, seu interesse dotis non solutæ non petierit, uidetur facta alimentorũ remissio. et hũc textum ad cõfirmationẽ p̃dictæ opinionis alleg. Ro.

consi.517.nu. 16.Alex.consi.138.col.pen.
uol.5.Boer.decis.196.nu.4. faciunt etiam
ea, quę de taciturnitate mariti notant Do
5 ctor. † qui dotem propter adulterium ab
uxore commissum sibi adiudicari non pe
tijt, nam eo mortuo hæredes dotem repe
tere non poterunt, Alex.consi. 189.nu.7.
uol.6.arg.glo.fin. in l.fin.ubi Ripa, quęst.
61. C. de reuocand. donationibus; Dec.
consi.138.nu.5.et 6.loquens de emphyteo
6 sit quæ propter canonem non solutum ad
dominum transire debet; nā si a domino
non petatur, hæredes eius emphyteosim
uendicare prætextu canonis non soluti
non poterunt, cum ipsius domini decla
ratio requireretur, Bar.in l.2.quæst.1.C.
de iure emphyteotico.Spec.in tit. de loca
to.§.nunc aliqua, uersi.47.Ruy.consi.143
nu.14, uol.1.Natta consi.274.nu.12. in fi
7 ne, † cum enim alimentorum petitio ratio
ne retardatæ solutionis dotium eo respe
ctu concedatur, quod maritus onera
matrimonij sustineat l.pro oneribus.C.de
iure dot.l.dotis fructus.ff.eod. titulo DD.
in l.insulam.§.usuras.ff.solu.matrimonio,
eo mortuo cessat prędicta ratio, et in per
sona hæredum locum habere non debet;
cum nulla onera matrimonij sustineant,
nec prętertito tempore sustinuerint, ut no
ta.Dec.d.consi.571.in prin.

Tertio confirmari uidetur hęc opinio,
8 † quia maritus mulieri indotatę præstare
alimenta tenetur. l.quod in uxorem, cum
ibi notatis per Doct.C.de neg.gest. Ale
xand.in l.si cum dotem.§.sin autem in fæ
uissimo, nu.8.ff.sol.matr. Roman. in alle
gato, consi.517.in princ. Ruin.consi.139.
uol.4.post Afflict.decis.x. in princ. Abb.
consi.39.nu.4.parte secunda. Cum igitur
inspecto effectu ipso, ex quo dos promis
sa soluta non fuit, mulier indotata dici
possit, concurratque legis dispositio, qua
obligatur maritus ad alimentorum præ
stationem; frustra quæritur an repeti pos
sint ab hæredibus mariti huiusmodi ali
menta, quæ debita erant mulieri ex legis
dispositione.

9 Quarto † imputandū est marito, q dū ui
ueret tacuit, et alimenta pręstita ab uxore
consequi non curauit, et ex quo protesta
tus nō fuit, ea alimenta exhibuisse animo
repetendi, ut not. Soc.iun.cons.114.num.
45.uol.3.post Bald.consi.474.incip.post
biennium, uol.3.Abb.consi.85.nu.3.et 4.
parte 2. Alcia.in alleg.tract.p̄sumpt.regu
la 1.præsumpt.32.nu.7.et nouissime, cla
riss. iurisconsult. Io. Cephalus, consil.85.
nu.13.concludens, quod ubi per totū tem
pus matrimonij maritus non petijt usuras
10 dotis ea remisisse præsumitur. † taciturni
tas enim consensum inducit, etiam in ijs,
quę p̄iudicium afferre aliquod possunt,
ubicunque aliquis extrinsecus actus in
teruenit, ut notant Doctor.in l.quę dotis
ff.solut.matrimonio, Crauet.in tractat.de
antiqu.temp.parte prima pag.41.nu.20.
et in consil.111.nu.5.nam, ex quo maritus
durante eius uita continuo alimenta præ
stabat, concurrente eius taciturnitate, et
morte subsequuta uidetur consensisse, ut
ea alimenta titulo quoddam tacitæ dona
tionis essent apud uxorem, nec ab hęredi
11 bus repeti possent, † maxime cum mu
lier in seruitio ipsius mariti uersaretur, et
operas eo uiuente prout tenebatur, pręsta
ret.l.sicut.ff.de operis libert. cum alijs al-
legatis per Socin. iun.consil. 114. nume-
ro 42.uolum.3.alias si diuersa mariti mēs
et intentio fuisset, uerisimiliter de eis re-
petendis protestationem fecisset, animiq;
sui motum declarasset, argumento. l. 1. §.
sin autem ad defficientis. C.de caduc. tol-
lendis.Dec.consil.63.nume.3.et consi.89
nume.2.

Hanc opinionem, quod per lapsum di
cti temporis, taciturnitatem, et mortem
mariti censeantur remissa uxori alimenta,
adeo ut per hęredes mariti amplius repe
ti non possint, sequutus est Bald. in alle
gat.consi.474.uolum.3. Roman. consil.
517.num.16. post Dionis. de Perusio eius
pręceptorem per eum relatum. Lupus in
repetit.c. per uestras. §.unum tamen, col.
12.uersic.ad idem text.de donationis inter
uir.et uxorem, Corneus consil.165.litera
c.uolum.4.Francis.Cremensis, singul. 5.
post Alexan.consi.74.num. 8.uol.5.Go-
mes in §.actiones, num.6.Inst.de actioni-
bus.Balb.de prescriptionib. in prima par
te 5.partis principalis col.xi, Neuiza. con
sil.57.nu.8.post Campez. de dote part. 2.
quęst.6. col.fi. uers.uide Baldū, etc. Boer.
decis.196.nu.4.Soc.iun.cons. 114. nu.40.
uol.3.Grammat.decis.103. nu. 29. Alciat.
late tract.prępsumptionum, reg.1.pręsum
ptio.22.nu.4.et seq.post Marsil.sing.360.
nu.4, Abb.consi.85. parte 2. et nouissime
Cephalus, d.consi.85.nu.13.

Contrariam opinionem plures sequuti
fuere, quā probari dicunt ex textu l.liber
12 tis.§.1.ff.de aliment.et cib.legatis, † ubi ali
menta libertis relicta tam futura, quam
prętertita peti poterunt, et si spatio longi
temporis ad eorum solutionem hæredes
in

interpellati non fuerint, cuius textus ratio ea esse potest, quia remißio alimentorum, quorum causa fauorabilis est l. cũ hij in princ.ff.de transacti.Bar. in l. Mela. ff. de aliment. et cib.legatis, Crauet.consi. 199.nu. 10. non inducitur ex sola taciturnitate longi temporis, nisi et alia requisita, de quibus in l.Procula, cum ibi not.ff. de probationibus, concurrant. Item ex eo
13 quod † remißio donationis uim habent l. si quis delegauerit.ff.de nouat.Dec.in l.si quis obligatione.ff.de regu.iur. cum alijs
14 pluribus ibi per eum allegatis, † quæ donatio in dubio non præsumitur, nisi illa expresse probetur. l. cum de indebito.ff. de probationib.l.si cum aurum.ff. de solutionib.Dec.consi.402.nu.6. post Alex.late in l.a Titio.ff.de uerbor. obligat. et ibi Aret.colum. penul.dicentem, potius esse præsumendum actum inualidum, quam donationem. cum alijs notatis per Crau.
15 consi.142.nu.26.† Et hæc præsumptio exclusiua donationis fortius locum habet inter uirum et uxorem, inter quos prohibita est donatio l.uxori.§.uxori.ff.de leg. 3.l.cum quis decedens.§.Titia.ff. eodem. Corneus, consil. 145.litera q.uol.2.quem refert Dec.consi.571.nu.3. uidetur igitur dicendum, per taciturnitatem longi temporis alimentorum tacitam donationem non præsumi.
16 Secundo facit pro hac opinione, † quia actionibus personalibus, et officio iudicis minori spacio xxx.annorum non præscribitur.l.sicut, et l.omnes.C.de præscriptionib.xxx.annorum, et in specie facit tex.in l.eos.C.de usuris, Ias.in §.fuerat, num.22. Inst.de actionibus, post Aretin.ibi nu.7. Corneus in dicto consil.145.litera m.uol. 2.et cons.ultimo litera g. uol.eodem.sicut igitur poterat maritus non obstante longi temporis cursu ad alimentorum repetitionem uenire, ita idem ius agendi hæredibus competere debet, cum eiusdem potestatis, et iuris sint, cuius fuit et defunctus l.nihil aliud, et l.heredem, cum ibi notatis per Cagnol.ff.de reg.iur.
Tertio probari uidetur hæc opinio ex textu.l.quod in uxorem. C.de negot.gest
17 arguendo a contrario sensu, † nam dum ibi dicitur, præsumi alimenta uxori infirmæ præstita fuisse pietatis causa, ergo a contrario sensu, si sanæ uxori exhibita fuerint, locus erit repetitioni, ita hoc modo illum textum inducendo scribit Alex. in l.insulam.§.usuras, nu.3.in fine.ff.solut. matrimon.post Roman.ibi per eum allegatum. quem refert, et sequitur, Ruinus consi.61.nu.6.uol.4.Gratus resp.57.nu.6. parte prima quamuis satis tutum mihi nõ uideatur argumentũ hoc Alex.sumptum ex uerbis dictę l. quod in uxorem, ex ijs quæ notat Socin.iun.consi.114.num. 45. uol.3.ubi eum expresse reprobat.
Quarto horum sententia coadiuuatur
18 quia † maritus uxorem alere non tenebatur, cum dos promissa illi non persoluere tur, glo.notabilis in.§.fin.in uerbo, onera in auth.de non eligendo secũdo nub.quã notat Alex.consi.56.num.10.uol.4.Boer. decis.22.in prin.imo non solum alimentis eam priuare, sed domo expellere iure potuisset.l.fin.C.ad Velleianum. Afflict.decis. 10. cum alijs per Boer. allegatis dicta decis. 22. sed istud non admittendum esse existimant Modern. Paris. in additio.ad Alex.in consi.56.col.pen. lib. 4. eo quod sit contra ius diuinũ, ut Mathei c.19.Marci.c.x.Paul.ad Ephes.c.5. quod putarem uerum, cum prohibitum sit uxorem dimitere excepta fornicationis causa, et naturali et diuino iure teneatur uir cohabitare cum uxore, ideo ab hac obligatione se eximere uir non poterit ob dotem non solutam, et ita hanc eandem opinionem comperi tenere Didac. Couarru. in epito.2.par. de sponsa. et matrimo. c.8.nu.2. ubi respõdet ad l.fi. C.ad Velle. et ad alia iura incontrarium facientia.fraudari igitur hęredes mariti non debebunt huiusmodi alimentis uxori pręstitis nullo iure cogente, imo ad eorum repetitionem recte admitti posse uidentur.
Hanc opinionẽ, quod nõ censeantur remissa alimenta longa taciturnitate mariti, poßintque ab hęredibus eius repeti, tenuit Bartolus in l. quæ dotis nume. 4. ff. solut.matrim.Aretinus in.§.fuerat.nume. 7.et ibidem Iaso.num.21.uersi.sed audite, Instit.de actionib. dicens quod si casus sibi contingeret ita teneret, et consulendo et iudicando, et in l.quę dotis nu.21 .ff.sol. matrim.ac in l.de diuisione num. 13.ff.eodem.Corneus in alleg. consi.145.litera q. colum.fin.uol.2.et consi.fin.col.fina. uol. eodem.Alex.consi.63.nu.13.et 14. uol. 4. consi.208.nu.10.uol.7.et consil.56.nume. 6.uolum.4.Dec.consi.571. Chassa.in cõsuetu.Burg.rubr.4.§.23.nume. 17.limita. 4. uersicul. sed hęc limitatio non est uera Ruin.consi.224.nu.15.uol.1.consi.61.nu. 5.uolum.4.Gratus responso.57.parte prima, Grammaticus, decisio. 70. Moderni.Paris.in additio. ad Alex.cõs.63.uol.4.

quam opinionem perpetuam ipsius Alexandri fuisse tam legẽdo, quam consulẽdo tradunt. Ex his igitur apparet dubium reddi articulum hunc propter diuersas, et inter se pugnantes doctorum opiniones, in quo arbitror fœdere distinctionis posse eas ad concordiam reduci.

19 Nam† aut quærimus an per lapsum longi temporis siue decennij, et dicti temporis taciturnitatem ab alimentorum repetitione excludatur maritus, tanquam ea remissa, et donata uxori præsumantur, et tunc existimo, quod uiuente marito, donata non præsumantur. cum iuri agendi, siue officio iudicis tam breui tempore non præscribatur, ut supra dictum est. Et hoc modo intelligenda erit, et declaranda secunda opinio, nec non et Doctores ad illius confirmationem allegati. quorum uerba si recte perpendantur, ad eos terminos referri debent, quando maritus uiuens alimenta uxori præstita repeteret, quæ tamen longo tempore nõ petierat. Vnde tunc remissa non fuisse, nec tacite donata concludẽdum est, cum de contraria ipsius mariti uiuentis uoluntate appareat, quæ omnem donationis præsumptionem excludit.

Aut loquimur quando cum longi temporis lapsu, et diuturna taciturnitate concurrit etiam mors ipsius mariti, et per consequens dissolutio matrimonij, agiturque de hęredibus mariti repetentibus præterita alimenta uxori pręstita, in quibus terminis pręsens quęstio loquitur, et tunc locum habebit prima opinio, quod remissa, et donata uxori alimenta censeantur. Nam pręsumptio illa donationis alimentorum, quę alias per solum longi temporis cursum, necnon et taciturnitatem mariti non sustineretur, per mortem ipsius uim capiet, et conualidabitur, cum uerisimile sit eam fuisse mentem mariti, alimenta uxori pręstita, quę toto uitę eius tempore durante petere nõ curauit, uoluisse remittere. Et hoc modo declaranda erit prima opinio. qua declaratione siue distinctione sic stante, facile concordari poterunt, quę hincinde a Doctoribus in utranque partem adducta leguntur. Hanc distinctionem sensisse uidetur Romanus licet non clare eam explicet, in consil. 517. num. 16. uersic. unum tamen dico. nam postquam opinionem Bald. in supraallegato consil. firmatam ex text. l. cum quidam. §. Diuus. ff. de usuris, reprobauit, respondendo in specie allegato. §. Diuus, tandem concludit, quod si uir per totum tẽpus matrimonii, et sic uita eius durante tacet, nec petit usuras seu interesse dotis non solutę, tunc illud silentium continuum inducit tacitam usurarum remissionem, et Romanum in supradicto consilio sequuti sunt Balb. in dicto tractat. pręscriptio. parte prima 3. partis principalis colum. 11. uersic. subdit Romanus, Boerius, d. decisio. 196. nume. 4. Cephalus in allegato. consil. 85. numero 14. ubi eandem distinctionem tacite sensisse uidetur, inquit enim, quod licet uideantur opiniones diuersę, an decennium sufficiat, tamen quando per totum tempus matrimonii hęc interusuria maritus non petiit, ea gratiose uidentur remissa, per text. in allegata. l. uir usuras. ff. de donationis inter uir. et uxor. cuius textus, uerum sensum et intellectum eum non esse arbitror, quem Corneus in allegato cõ

20 sil. 145. adduxit, uidelicet† quod ibi remissę titulo donationis dicantur usurę, eo quod donationes fuerint uerbis fideicommissi confirmatę. unde a contrario sensu arguendo, si non fuissent uerbis fideicommissi confirmatę donationes, usuræ remissæ non iudicarentur. quia ita intelligendo redderetur indubitabilis ille textus. nam si uolumus intelligere, per hanc confirmationem donationum factã uerbis fideicommissi, induci remissionem usurarum, in eo textu, necessario pręsupponere debemus eas usuras fuisse donatas, adhoc, ut supradictis uerbis conueniant, quę de confirmatione donationum loquuntur. Si igitur pręsupponimus dictas usuras fuisse expresse a marito donatas, et tunc nulli dubium quin fuissent cõprehensę sub donationibus uerbis fideicommissi confirmatis, cũ in claris locus dubitationi non sit, uulg. l. cõtinuus. §. cũ ita. ff. de uerbor. obligat. deq; indubitabili esset lex contra not. in l. quod Labeo de Carbo. edict. Vnde adhoc, ut ille text. casum magis dubitabilem decidat, intelligendus uidetur in tacita donatione inducta per lapsum longi temporis, et taciturnitatem mariti durante matrimonio, et non in expressa donatione. Sicque iudicio meo inductio illa per Corneum facta, contra ipsum retorqueri posset. cuius etiam responsio ad allegatum text. l. uir usuras, subsistere non potest, dum ait, locum habere in usuris promissis, quę odiosę sunt, et quarum remissio facile pręsumitur, cum odia restringi debeant. quia re-

spon-

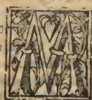
spondetur, uerba illius textus alium pati sensum, scilicet, ut intelligantur de usuris, quæ loco alimentorum succedunt, nō de usuris simpliciter, quod sane ex illa clausula colligitur ibi, cum per omne tempus matrimonij sumptibus suis uxorem, et eius familiam uir exhiberet, quæ superfluo staret, et nihil operaretur, si intelligeremus simpliciter fuisse promissas usuras, non autem respectu alimentorum. cum etiam uideamus Doctor. communiter loquentes de huiusmodi usuris in materia dotium, referre se ad onera matrimonij, et alimēta, quæ maritus nondum persoluta dote uxori præstat et exhibet. prout de ijs late Modern. Parisi. scribunt in tractat. usurarum quæstio. 74. nume. 523. Firmum igitur remanet fundamentum. d. l. uir usuras. ff. de donationibus inter uir. et uxor. quæ secundum mentem Barto. ibi in eius summario intelligenda est, ut si uir uiuens usuras dotis non petat, eas donasse uideatur. Et propterea in prædicta quæstione iudicauit Senatus non esse admittendos hæredes mariti ad repetitionem alimentorum uxori præstitorum, quæ ab eo uiuente petita non fuerant, deniq; per longi temporis taciturnitatem, et subsequutam, mariti mortem remissa fuisse præsumantur.

SVMMARIVM.

1 *Creditores priorem hypothecam habentes potiores in iure esse debent, quod ampliatur nu. 3*
2 *Agendi ius quibus competit, multo magis excipiendi et retinendi competiturum erit.*
4 *L. Quoties. C. de rei uendicat. dispositio locum non habet in hypothecis.*
5 *Possidentis melior est conditio, ubi duo creditores pari tempore hypothecam habent.*
6 *Per constitutum transfertur ciuilis et naturalis possessio.*
7 *Possidens uigore constituti remedia possessoria intentare potest.*
8 *Prioritas temporis locum non habet, ubi ageretur mero possessorio.*
9 *Regula. l. inuitus. §. cui damus. ff. de regul. iuris limitatur.*
Regula dolo facis qui petis, quod alteri restiturus es limitatur, nu. eodem.
10 *Circuitus sunt euitandi quoties inutiles sunt.*

DECISIO CXXXIII.

An secundus creditor habens ius hyppothecæ cū clausula constituti in certis bonis debitoris, recte agere possit remedio recuperandæ possessionis contra tertios possessores, iura cessa habentes a priore creditore, et in eo remedio obtinere, non obstante prioritate temporis.



MAGNIFICVS Percival Solarius condominus Villenouæ, debitor Pistoni a Cargnano sub hypotheca bonorum suorum confessus est se debitorem Gulielmi Caseti secundi creditoris aureorum 300. quos termino conuento, sub obligatione omnium bonorum suorum soluere promisit, constituens se prædicta bona tenere, et possidere nomine dicti Caseti deinde quædam ex bonis hypothecę subiectis et in constituto comprehensis fratribus de Bardazanis habentibus iura cessa a Pistono locauit, contra quos egit Casetus remedio l. final. C. de acquir. possessione. Excipientibus conductoribus ipsos iure prioris hypothecę cessę, possidere dicta bona, et propterea dictum secundum creditorem excludere. Quęritur quis contendentium potior sit in iure.

Et prima facie uidebatur dicendū, Bar-
1 dazanos tanquam priorem hypothecam habentes ex iure cesso a Pistono primo creditore esse potiores. l. 2. l. qui balneū. l. potior. ff. qui potiores in pignore hab. c. qui prior. de regul. iuris, in 6. Nam sicut tanquam potiores uirtute suę anterioris hypothecæ possessionem rerum pignori acceptarum a Caseto secundo creditore,
2 si is possideret auuocare possent, † multo magis excipere, et possessionem retinere, si in ea reperiantur poterunt, ex regula l. inuitus. §. cui damus. ff. de reg. iur. l. creditor in princip. ff. qui potio. in pign. habeantur.

His accedit, quod notat Negusant. de pignorib. in 5. parte secundo membro in 6. ampliatione, ubi per text. in l. si prior. §. fina. ff. qui potiores in pign. habeantur,
3 dicit † priorem creditorem secundo pręferri, etiam si secundo res fuerit tradita: Ergo Pistonus, et per consequens conductores cessionarij ueluti priores, pręferri Caseto posteriori, etiam si possideret uirtute constituti, debent. Et huic opinioni conuenire uidetur limitatio per Iason. scripta in l. quoties numero 11.
4 C. de rei uendicat. † quod dispositio illius legis locum non habeat in hypothecis, quia prior tempore semper pręfertur, non obstante possessione alterius. Pręterea pro hac opinione uidetur text.
5 in l. si debitor. ff. de pignor. ubi † duorū ha-

 ben-

bentium hypothecam eodem tempore, melior est conditio possidentis, ergo multo fortius, si possidens sit prior in tempore: sed in præsenti casu isti fratres habent priorem hypothecam, et sunt in actuali possessione, ergo potiores esse debent. Adiuuatur hæc opinio ex regula, dolo facis petere quod restiturus es. l. dolo facit. ff. de doli mali excep. sed per actionem hypothecariam ex persona Pistoni intentandã Casetus tenetur restituere eisdem fratribus Cessionarijs, ergo doli exceptione repelli potest, conuenit quod dicitur, circuitus esse euitandos. l. dominus, ubi Bart. ff. de cond. indeb.

6 In contrarium urgere uidetur, † quod per constitutum possessoriũ domini Praciuallis adiectum hypothecæ bonorũ factę prædicto Caseto, iuxta scripta per Negusant. de pignorib. in 2. membro primæ partis nu. 3. dicatur ipsi acquisita possessio uera ciuilis, et naturalis, uulg. l. quod meo. ubi Bart. et communiter Doct. ff. de

7 acq. possess. quo fit † ut ei competant remedia possessoria retinendæ seu recuperandæ, Ias. post Alex. in l. 1. §. per seruum corporaliter, nu. 3. ff. de acq. possessio. Negusant. in primo membro. 3. partis, nu. 31. et per consequens remedium dictę l. fi. C. de acq. posses. ut nominatim tenet Alex. post alios per eum citatos in l. exitus, col. fin. ff. de acq. posses. late Gratus et fere in terminis nostris respon. 63. nu. 33. et seq. parte 2. Tiraq. de iure consti. in prima par. nu. 12. et 35. ac in limita. 14. nu. 7. et nouissime Iaco, Menoch. ijs scriptis editus de remed. recup. posses. 13. nu. 40.

Non obstant in contrarium adducta, quia loquuntur et procedunt quãdo agetur hypothecaria inter primum, et ulteriorem creditorem, eo enim casu prior tẽpore potior est iure, Secus uero ubi age-

8 retur mero possessorio, † quia tunc nõ consideratur prioritas tẽporis in hypothecaria, sed debet possidens restituere, deinde nouo iudicio auocare possessionem, per hypothecariam argumento notatorum p glo. et Doct. in auth. item possessor. C. qui potiores in pignore habeantur.

Nec aduersatur Regula l. inuitus. §. cui

9 damus. ff. de reg. iuris, † quia non procedit in remedijs possessorijs, præsertim recuperandæ, ut per Dec. ibi, Negusant. de pignorib. in secundo membro quartæ partis, nu. 26. dicens, in istis iudicijs possessorijs non admitti exceptionem dolo facis petere quod restiturus es. Iaco. Menoch. loco supra citato numero. 16. Nec repugnant notata in l. dominus. ff. de cond. in-

10 deb. † quia intelligi debent de circuitu inutili, sed in casu nostro circuitus non esset inutilis cum aduersus primum creditorẽ agentem hypothecaria contra secundum creditorem possidentem competeret exceptio excussionis principalis debitoris, qui cum proponatur soluendo. satisfaciet primo creditori in alijs bonis, et secũdus remanebit in possessione dictorum bonorum. Quare in præsenti causa Senatus iudicauit condemnandos esse fratres de Bardazanis conductores, et iura cessa habentes a Pistono primo creditore, ad restitutionem prędictorum bonorum faciẽdam Caseto secundo creditori.

SVMMARIVM.

1 *Exceptio non numeratæ pecuniæ opponi potest intra biennium, siue confessio summę fiat in scriptura priuata, siue in publica.*

2 *Exceptio non numeratæ pecuniæ non tollitur per confessionem quantitatis etiam iuratam.*

3 *Confessio iudicialis in iudicio obligat, cum in eo quasi contrahatur.*

4 *Confessio iudicialis habetur pro iudicato, quo fit, ut ex ipsa condemnatione, oriatur actio et obligatio ciuilis in factum.*

5 *Ex confessione iudiciali datur etiam utilis confessoria.*

6 *Exceptio non numeratæ pecuniæ quando tollatur per confessionem in iudicio factum, et quando non, notabili distinctione declaratur.*

DECISIO CXXXIIII.

An exceptio non numeratæ pecuniæ opponi possit cõtra confessionem propriam factam in contentioso iudicio, et quid in confessione uoluntaria.



BAPTISTA Torriglia Astensis, reperto coram iudice Georgio Ferrario, petijt ab eo staria nouem grani ex causa puri mutui, qui confessus fuit se teneri ad petita, offerens se paratum subire spontaneam condemnationem, qua confessione attenta, iudex eum condemnauit ad restitutionem dicti grani Kalendis Augusti tunc sequuturis. Cũ prędictus Torriglia lapso termino peteret dictum Ferrarium compelli ad restitutionem dicti grani. Opposuit reus exceptionem nõnumeratę pecunię, seu grani non mutuati. Quęritur quid iuris? Et uideretur dici posse eam competere. Instit.

Instit. de literar. obligat. uersi. plane, ubi
1 † si quis confessus est se debere summam alicui, potest intra bienniũ opponere exceptionem non numeratę pecunię, et hoc habet locum, siue confessio fiat in priuata scriptura, siue in publica glo. ibi in uerbo si quis, quam sequitur Ang. col. 3. uersi. in glo. si quis, et Io. Fabri. col. 3. uersi. quęritur. 3. gloss. et Salicet. nume. 9. et 10. in l. si ex cautione. C. de non numera. pecunia, Ias. in l. qui pecuniam nu. 1. et 10. ff. si cert. petatur, alia glo. in l. cum de indebito. §. fi. in uersi. sin autem cautio. ff. de probationibus, nõ tamẽ ex publico instrumento oritur obligatio, licet competat exceptio; sicut oritur ex priuato chirographo ipsius debitoris, quod probatur ex d. l. si ex cautione. C. de non num. pec. ponderando dictionem, ex, quę causam proximam et immediatã denotat, ut ponderat post alios Emanuel Costa uir doctissim⁹ in d. l. si ex cautione, in principio, quę obligatio non oritur ex publico instrumento, quia illud magis ad probandũ, quã ad obligandum inuetũ est, ut per eundem Emanuelẽ post Petrum Salic. et Castrensem, in d. l. si ex cautione in prima declaratione. Pro hac opinione uidetur urgere argumentũ ab ęquiparatis, nam ęquiparantur iuramentum et sententia. l. 1. et 2. et ibi glo. l. qui iu
2 rasse. §. fin. ff. de iureiurando. † Sed si iuramẽtum interponitur super huiusmodi cõfessione non propterea tollitur exceptio non numeratę pecuniæ l. fin. C. de non numera. pecunia. Ergo idem dicendum si sententia accedat confessioni, hoc argumento utitur Ias. hanc partem tenens in l. qui pecuniam nu. 7. ff. si cert. pet.

In contrarium uidetur text. in l. de ętate. §. interrogatus. iuncta glo. 1. ff. de inter
3 rog. actio. ubi † qui interrogatus in iudicio respondit se teneri, puta in decem causa mutui, obligatur ex huiusmodi cõfessione, quia in iudicio quasi contrahitur. et illum §. allegat Aret. inst. de liter. oblig. col. 3. uersi. tertio casu principali. et concordat text. iuncta glo. in uerbo soluere.
4 in princ. in l. unica. C. de confessis. † ubi si quis confessus fuit in iudicio se pecuniam mutuo accepisse, pro iudicato habetur. quo fit, ut ex ipsa condẽnatione oriatur obligatio, et actio ciuilis in factũ seu iudicati. l. actori. et ibi Bal. C. de reb. creditis. Barto. in l. a diuo Pio. §. 1. nu. 2. et in l. nam & postea. §. fin. nu. 3, ac in l. sed & si possessori. nu. 2. & 3. ff. de iureiurãdo, Io. Fabri Inst. de literarum obligat. col. 5. et Inst. de obligat. nu. 10. et ibi Barto. nu. 11.
5 † Imo ex ipsa confessione iudiciali datur utilis confessoria. l. proinde si occisus. §. si procurator. et ibi glo. in uerbo confiteatur. ff. ad l. Aquil. quam dicit sing. Roman. sing. 22. et hanc opinionem expresse firmat Ias. in l. pacta nouissima num. 10. uersi. sextus notabilis effectus. C. de pact. post Salicet. in l. ea. C. de confessis.
6 Quid dicendum? † in hac difficultate, et controuersia pręsentis quæstionis fœdere distinctionis concordari poterunt prędictę opiniones, ut prima procedat, quando cõfessio fit in iudicio per modum uoluntariæ iurisdictionis, et quando quis sponte, seu uolũtarie non uirtute alicuius citationis cõfitetur, subitq; spontaneam condemnationem. Felin. in c. 1. nu. 15. ut lite non contesta. non procedatur. tunc enim posset opponi exceptio non numeratæ pecuniæ. Secunda uero opinio procedat, quando confessio non fuisset facta spõte, sed in contẽtioso iudicio, tunc non posset opponi exceptio non numeratæ pecuniæ. Ita distinguit Salicet. post Cynum in l. in contractibus. nu. 7. C. de non nume. pecunia. et in l. 1. in 1. & 3. oppositione. C. de confessis. quem refert & sequitur. Ias. in d. l. qui pecuniam. num. 7. ff. si certum peta. Albe. in d. l. si ex cautione. nu. 5. et Feli. in c. si cautio. num. 47. de fide instrum. hanc distinctionem nouissime sequutus est Emanuel Costa Lusita. in d. l. si ex cautione in 11. fallentia nu. 2. C. de non nume. pecun. quem his scriptis uidi. Sed in casu nostro ista cõdemnatio dicitur lata super spontanea confessione. ergo potest opponi exceptio non numeratæ pecunię. Et ita iudicauit Senatus in prædicta causa.

SUMMARIUM.

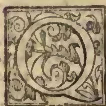
1 *Creditori posteriori ius offerendi priori creditori cõpetit.*
2 *Res hipothecata secundo creditori transit apud eum cum suo onere.*
3 *Dotales casus etiam sub regulis generalibus comprehenduntur, dato quod priuilegiati sint.*
4 *Creditoribus soluto matrimonio per mortem mariti competit ius offerendi solutionem dotalis debiti, & res pro dote hypothecatas prosequendi. nu. 4.*
5 *Restitutio dotis, quæ fit in casu soluti matrimonij, uel in specie, quando maritus ad inopiam uergit in iure æquiparantur. nu. 5. Sed contrarium uerius est. nu. 9.*
6 *Dotium collocatio in tuto, siue assicuratio fieri debet citatis prius creditoribus. nu. 6.*

7 Citatio

7 *Citatio illius necessaria non est, quem cõstat nullam habere defensionem.*
8 *Pecunia dotalis licitè ad honestam lucri partem mercatoribus traditur, ut ex eius lucro onera matrimonialia sustineantur.*
10 *Oblatio inualida est ubicunq; non est facta legitimo loco, nec tempore.*
11 *Pecunia fragilis esse dicitur, et inter ea connumeratur, quæ seruando seruari non possunt. nu. 11.*
12 *Creditoribus posterioribus non licet offerre pecuniã uxori petenti dotes suas in tuto collocari propter mariti inopiam superuenientem, quod satis communi calculo receptum est. et numero 13. declaratur.*

DECISIO CXXXV.

An ius offerendi dotem mulieri petenti eam in tuto collocari propter mariti superuenientem inopiam secundo creditori competat.



VAESTIO difficilis tractanda proponitur, an creditor uirtute posterioris hypothecæ ius habeat offerendi vxori, cui uergente marito ad inopiam facta fuit collocatio, seu restitutio dotium suarum constante matrimonio. In qua non modo contrariæ Doctorum opiniones, et inter se pugnãtes reperiuntur, sed etiam aliquorum scribentium aperta redditur cõtrarietas, qui sibi ipsis dissimiles & parum constantes
1 fuere. Primo igitur † quod posteriori creditori ius offerẽdi cõpetat, ex textu probatur in l. 1. C. si antiq. creditor pig. uendider. quem not. Afflic. decis. 16. et decis. 187. nu. 2. post alios ibi communiter scribentes ubi dicit licere secundo creditori offerre debitum primo, et rem hypothecatam apud se retinere, de quo late Negusant. in tractatu de pignoribus in 3. membro 5. partis principalis, ubi regulam hanc pluribus modis ampliat, & restringit, per quam consultum est indemnitati utriusq; creditoris, tam primi quã
2 secundi, † cum enim res hypothecata secundo creditori transeat apud eum cum suo onere l. si debitor. C. de distrac. pign. l. si conuenerit. §. si fundum. ff. de pignor. actio. l. alia ratio. ff. de contrahen. emptio. Alex. consil. 193. incip. ex themate. nu. 4. in fi. uol. 2. æquitatis ratio suadet, ut oblatione totius summæ realiter, & integre facta primo creditori, ius hypothecæ in persona secundi creditoris conseruetur, et dicit Afflict. decis. 259. nu. 2. quod ius offerendi cõpetit cuilibet possessori etiã si esset iniustus, idem dicit Capici. decis. 99. nu. 6. quod etiam in dote locum habere debet, cuius iura quamuis priuilegiata sint. l. 1. C. de priuileg. dot. l. assiduis. C. qui potiores in pignore habe. iunctis ijs, quæ not. Bald. nouellus in tract. de do
3 te. † tamen sub illa generali regula, de qua supra diximus, etiam casus dotales inclu di debent l. in fraudem. §. fin. ff. de milita. testam. Dec. in c. qua fronte. col. 1. de appellation. et in consi. 5. num. 2. et in specie dotis scribit Natta consi. 410. nu. 20. quare dicendum uidetur secundum creditorem offerẽdo mulieri dotem, rem quamuis hypothecatam ratione dictæ dotis retinere posse.

Secundo firmari potest hæc opinio ex l. cum tibi. C. qui potio. in pignore ha
4 beant. † qua permissum est creditoribus soluto matrimonio post mortem mariti, res pro dote hypothecatas persequi offerendo solutionem dotis, sicut igitur in restitutione dotis soluto matrimonio facienda, ius offerendi habent creditores. idem erit, et in hoc casu restitutionis faciendæ propter mariti superuenientem inopiam dicendum. cum pari passu ambulent, & æquiparentur prædictę resti-
5 tutiones, † et restitutio dotis, quæ fit propter superuenientem mariti inopiam, uera & propria restitutio dicatur. l. ubi adhuc. uersi. sed ita eam posse. C. de iure do. notat Roman. consi. 392. incip. circa primum in princi. quẽ sequitur. Dec. consi. 45. nu. 2. Hanc opinionẽ per textum in alleg. l. cum tibi, tenuerunt Cynus, Bald. Ang. Imola, Castrensis, & Alex. in d. l. si constante. in princ. ff. solu. matrimo. Bal. in auth. quod locum. nu. 8. C. de collatio. ubi hanc reddit rationem, quod sicut maritus offerendo pecuniam uxori liberaretur. l. sed & ideo. ff. solu. matrimon. cum ius offerendi illi competat, arg. l. mulier. ff. qui potio. in pigno. habeant. ergo idem erit dicẽdum in creditore mariti, cum ius habeat ab eo. Afflict. decis. 221. nu. 3. post Doctores supra citatos, quos refert & sequitur Crot. consi. 107. nu. 10. et hanc partem sibi uideri ueriorem dicit Campez. de dote, par. 3. quæst. 51. idem sentire uidetur Cap. Tholos. quæst. 338. incip. item
6 fuit quæsitum. † ubi in assignatione faciẽda, seu collocatione dotium in bonis mariti uergentis ad inopiam requirit citationem creditorum fieri, tanquam de eorum interesse, et pręiudicio tractetur, ita ut eã assignationem impedire possint creditores offerendo dotem mulieri, quod si cõ-

trar.

trariũ diceremus, creditores ius offerendi non habere, non esset necessaria eorum citatio iux. glo. l. de unoquoq;. ff. de re iud.
7 l. 1. §. pe. ff. de uentre inspic. † citatio enim illius necessaria non est, cui constat nullam competere defensionem, c. quanto de trãslat. episc. Abb. et Felinus late in c. cũ olim nu. 11. de re iudicata.

Non obstat ratio illa, quam communiter doctores contrariam opinionem tenẽtes sequuntur, quod ius offerendi dotem in pecunia numerata ideo creditoribus non competat, quia cũ agatur de asignãdis, et collocãdis in tuto dotibus propter mariti inopiã, ex qua consignatione possint onera matrimonij sustineri, ea cõmode, et tuto in pecunia per creditores offerenda fieri non posit, cum illa fragilis sit, et facile consumi, et disipari queat, quia respondetur satis esse consultum indemnitati mulieris, et oneribus matrimonij,
8 † si talis pecunia a creditoribus oblata mercatori ad honestam lucri partem tradatur, ex quo demum onera matrimonij sustineantur, iuxta c. per uestras, de donatio. inter uir. et uxorem, quem ad præsentem quæstionem no. Affl. d. decis. 221. Roman. consi. 520. num. 5. Crot. d. consi. 107. num. 10.

Contraria tamen uerior uidetur et magis communis opinio † quod imo non liceat creditori offerre dotem uxori petenti eam in tuto collocari super bonis ipsius mariti dilapidantis, et ad inopiam uergentis, cuius opinionis ea præcipue ratio affertur. quia hęc asignatio, siue collocatio dotium in tuto, quæ ad petitionem uxoris constante matrimonio, ratione superuenientis inopiæ mariti conceditur, non dicitur uera dotis restitutio, ut no. Anch. consi. 119. nu. 2. post Bart. in l. si quis sic stipulatur. ff. solut. matr. Bald. in l. ubi adhuc col. 5. uersi. iuxta hoc. C. de iure dot. quem refert Natta consi. 81. num. 3. ubi Romani opinionem in allegato consi. 392. contrarium sentientis reprobat, sed tantum dicitur quædam prouisio in fauorem matrimonij introducta. ut per retentionem bonorum ipsius mariti pro concurrenti quãtitate dotis posint onera matrimonij sustineri, et habeat uxor unde maritum, filios, et se ipsam alat, ita tenet Io. And. in additionib. Specul. in titu. de dote post diuort. resti. §. formatis, in uerbo, uiro. post Iaco. de Aretio. in l. cum tibi. C. qui potiores in pignore hab. per eum allegatum. Nam cũ casus solutionis matrimonij nondum aduenerit, et per consequens nec tempus do
10 tis restituendę, † si talis admitteretur oblatio, ea inualida diceretur, tanquam non facta legitimo loco, et tempore, cõtra l. si soluturus. ff. de solutionib. et notatorum per Bald. in l. acceptam in 3. q. C. de usuris. Ias. in consi. 9. nu. 15. uol. 1. Et per hanc rationem ita tenet Alber. in l. ubi adhuc, nu. 15 C. de iure dot. ubi aliam adducit, quod cũ fauore mulieris inductũ sit, ut ante actionem personalem competentem, hypothecaria experiri posit ratione dotis in tuto conseruandæ, non debebit in eius læsionem concedi oblatio ipsis creditoribus, contra l. quod fauore. ff. de legibus, et notatorum per Dec. in c. intelleximus, num. 5. de iudicijs. Præiudicium enim mulieris, et læsio hinc manifeste apparerent,
11 † quia eius interest bona immobilia mariti potius habere, ex quorum fructibus, seu redditibus onera matrimonij sustineri posint, quam pecuniam a creditoribus oblatam, quæ fragilis esse dicitur, et quæ inter ea connumeratur quæ seruando seruari non possunt, Barto. in l. Iulianus, nume. 2. ff. de condit. indeb. et in l. si ex legati causa. ff. de uerbor. oblig. Boer. decis. 209. num. 4. cum alijs cumulatis per Tiraq. in tract. de retractu lignagier. §. 1. glo. 7. nu.
12 104. † Hanc igitur secundam opinionem ultra supra allegatos, sequitur Bart. in l. si constante in 7. quæst. 1. partis, num. 88. ff. sol. matr. Paul. de Castro sibi ipsi contrarius in l. 2. in principio. ff. sol. matr. ubi refert Bar. consuluisse in fauorem mulieris, quæ petendo cõsignationem dotium suarum, executionem faciendam a creditoribus in bonis mariti impedire potuit; nec audiri creditores offerentes dotem mulieri, ut bona immobilia ad manus suas reducant, cum id tantum soluto matrimonio ipsis liceat. Idem sentit Bald. sibi ipsi contrarius, consil. 84. uolum. 3. Angel. in l. 1. col. fin. ff. sol. mat. et ibi Imola, col. pen. uersic. item adde secundum eum, Salicet. in l. cum tibi. C. qui potio. in pigno. hab. Corneus, consi. 85. uidetur prima facie, col. 2. nu. 5. uol. 4. Bald. Nouellus, in tract. de dote in 7. parte priuilegio. 47. Socin. hunc articulum late examinans in consi. 111. uisa consignatione, uol. 3. ubi ait temerariũ esse ab hac opinione recedere, et maxime cum tractetur de causa dotis, in cuius fauorem in dubio iudicandum est, Afflict. decis. 199. incip. uxor habens instrumentũ referens concilium Neapolitanum in decisione huius quæstionis uariasse, sequitur.

tur. Negusant. in tract. de pignoribus, in primo membro. 5. partis principalis, nu. 31. et duobus, seq. ubi opinionem hanc cō
13 munē restringere uidetur, † ut prohibeatur oblatio respectu bonorum, quæ pro concurrenti quantitate dotium suarū mulier retinere intendit, non autem pro alijs bonis dotē excedentibus, ad hoc ut fraudibus occurratur, quæ in præiudicium creditorum fieri facile possent, si aliter dispositum foret. Assignatio enim dotis pro rata quantitatis ipsius dotis tantum fieri debet, ut pulchre notat Alex. consi. 142. num. 15. uol. 5. et ante eum Io. And. in addit. Specul. in titu. de dote post diuort. restitu. §. formatis, in uerbo, uiro. in fine. Et hanc secundam opinionem nouissime sequuti sunt Alba. consi. 80. per totum et D. Roland. a Valle consi. 9. nu. 39. quo fit, ut ex pluribus doctorū testimonijs, quos supra retulimus magis communis esse uideatur, non obstātibus in contrarium adductis, quę facili negotio dissoluuntur ex responsionibus Socini in allegato consil. 111. uol. 3. qui quæstionē hanc plenius cæteris examinauit. Quare in eadem opinione resedit Senatus, ut pro concurrenti quantitate dotium ius offerendi creditoribus non competat.

SVMMARIVM.

1 *Immunitas in dubio ad bona postea quæsita, ex crebriore opinione trahitur.*
2 *Immunitas ad bona etiam allibrata extenditur.*
3 *Iaso. opinio consi. 83. uolum. 3. contraria reprobatur. ubi notabilis distinctio pro concordia diuersarum opinionum adducitur.*
4 *Obseruantia generalis, immunitatem confirmat, et omnem dubitationem remouet.*

DECISIO CXXXVI.

An immunitas extendatur ad bona postea quæsita, uel quæ iam fuerant in catastro publico posita.



IN controuersia uertente inter uniuersitatem Vigliani, petentem D. Georgium de Montibus compelli ad solutionem collectarum impositarum pro rata bonorum ab eodem in prætensis finibus loci Vigliani possessorium, ipso excipiente se ex antiquissimis priuilegijs Imperialibus a Comitibus Astensibus confirmatis, usu approbatis immunem esse. præsupposito quod de dicta immunitate ex ipsis actis liqueat. Duo discutienda proponuntur. Primum an immunitas ab antiquo concessa extendatur ad bona postea quæsita.

Secundum an comprehendat bona in catastro seu æstimo Vigliani æstimata, et allibrata.

Verum quoniam controuersia agitur coram prudentissimis, et cōsumatissimis iudicibus, apud quos superfluo proponuntur disputationes. ideo istis ommissis crebriores duntaxat sententias adducendas duxi.

Nam, quod ad primum dubium pertinet, uerior et crebrior ea sentētia dicitur.
1 † Immunitatem in dubio censeri concessam etiam quo ad bona postea quæsita ita expresse tenet Bart. consi. 59. nu. 4. dicens de hoc esse casum in l. peculium, ff. de leg. 2. et in c. quia circa, de priuileg. Bald. consil. 401. nu. 2. uol. 5. et in consi. 112. num. 4. uersi. dici potest, lib. 2. Alex. consi. 178. nu. 17. uol. 2. ubi plura similia ad hanc opinionem comprobandam adducit, quos sequitur Ias. in l. qui filiabus col. 2. in 4. not. uersicu. tu autem ff. de leg. 1. et in cons. 25. nu. 1. uol. 2. addens Cynum et Imolam ita tenere, quam etiam tenet Ruin. consi. 217. num. 17. uol. 1. post plures per eum citatos Paris. consi. 68. nu. 7. et 10. uol. 1. post Abba. et docto. in locis citatis, affirmans eam esse ueriorem et crebriorē, reprobata opinione Bruni de augmento monetæ articulo 9. Hanc eandem sentētiam post alios per eum citatos tanquam communem tenuit Natta, consi. 66. num. 13. et consi. 160. nu. 23. ac consi. 328. nu. 4. pro qua urgent dicta Alex. consi. 193. nu. 8. lib. 2. quod priuilegiū immunitatis alicui concessum extenditur ad nouam oneris impositionem superuenientem post concessionem immunitatis. Ex quibus omnibus patet hanc esse ueram, et magis receptam opinionem.

Quo uero ad secundum dubium. an dicta immunitas extendatur ad bona in catastro Vigliani allibrata. dicitur pari-
2 ter receptissimam esse sententiam. † Immunitatem ad prædicta bona allibrata extendi. ita tenuit Bart. consi. 180. quem refert et sequitur Felinus in c. ecclesia S. Marię nu. 77. uersi. secundo nota. de constitutio. Brunus consi. 94. nu. 2. et seq. et consi. 103. nu. 6. post Bald. Archid. Io. And. Imo. Geminian. Barbat. Paul. de Castro Panorm. Roman. et Alex. per eum allegatos. Alc. resp. 168. nu. 6. et 7. addens Socinum ita tenere

nere, consil.243.Natta d.consil.328,nu.1.
et Io. Mauritius in repetit.l.unicæ.C.de
mulierib. et in quo loco. col.61.lib.10.af-
firmans opinionem Bart. dicto consi.180,
esse communiter receptam, cui deseruiūt
quæ scribit Alex.consi.35,num.16.& seq.
uolu.4.Dec.in l.in omnibus in fine.ff.de
regu.iur. uidelicet mutatione personæ in
collectis mutari conditionem rei. Ex qui
bus apparet hanc esse cōmunem opinio-
3 nem, † cui non aduersantur allegata per
Iaso.consi.83.uolum.3.quia tribus modis
responderi potest. primo quod iura per
eum allegata loquantur, et intelligi debe-
ant de prędictis tributarijs. Ita respondet
Fel.loco supra citato, et Brunus cōs.94.et
103.nume.6.post alios per eum allegatos.
Secundo, quod contra Ias.opinionem te-
nent magis communiter Docto. Tertio
quod Ias.& alij per eum allegati intelligi
debent, quando immunitas esset cōcessa
postq̄ bona fuerunt in æstimo, seu cata-
stro communi allibrata, quia tunc immu
nitas superueniens non debet nocere, se-
cus uero, si immunitas sit concessa anteq̄
prædia sint in æstimo posita, quia tunc al
libratio nocere non debet immunitati an-
teriori, alioquin facile esset omnes immu
nitates illudere, statuendo bona in cata-
stris publicis illibrari debere. Hæc distin
ctio probatur ex dictis per Alex. in dicto
consi.178.nu.18.uersic.et non potest dici.
uolu.2.et Bruni.consi.90.nu.1.& seq.ubi
dicit immunitatem superuenientem non
se extendere ad bona iam registrata. Vt
igitur contrariorum eadem sit disciplina
et idem operetur propositum in proposi
to, quod oppositum in opposito, idem ui
detur dicendum si registratio, siue allibra
tio superueniat, et tunc non tollat immu-
nitatem præcedentem. Sed ex actis con-
stat catastrum fuisse factum post immuni
tatem cōcessam, cum legatur confectum
anno 1534.ideo dicimus immunitati prę
cedenti non præiudicare. Accedat quod
hactenus semper fuit obseruatum, quod
immunis esset D. Georgius etiā respectu
bonorum per eum acquisitorum, et in di
cto asserto registro descriptorum, prout
concludunt etiam testes ipsius uniuersita
4 tis, † ex qua obseruantia tolleretur omnis
dubietas, si qua inesset, iuxta notata per
Bart.in dicto consi.59.et in l. missi opina-
tores, nu.14.C.de exact. tributorū. lib.10.
et in terminis nostris. Paulus Castr. consi.
313.col.2.uol.1.Crauet.consil.211.num.8.
et consi.111.nu.5.& seq.Et ita censuit Se-
natus præfatū D.Georgium a petitis esse
absoluendum, et quem absoluit.

SVMMARIVM.

1 *Vsuræ de iure ciuili non prohibentur, imo permittun-*
tur ea saltem permissione, quæ pœnam non infligit,
contrarium nu.9.et intellige ut nu.13.
2 *Vsurarijs uariæ pœnæ indictæ tam de iure canonico,*
quam ciuili, quod intellige ut nu.14.
3 *Vsurarum crimen merè ecclesiasticum, contrarium*
num.10.
4 *Dolus in scientem commissus non punitur pœna stel-*
lionatus.
5 *Actio de dolo cessat, quando dolus actione ex eo con*
tractu, in quo uesit purgari potest, quod intellige,
ut nu.17.
6 *Vsura est contra legem diuinam.*
7 *Item contra legem naturalem, et quare.*
8 *Item contra legem canonicam ibidem.*
9 *Item contra legem ciuilem.*
11 *Quæstio super usuris meri facti quæ dicatur, et quæ*
meri iuris.
12 *Iudex secularis cognoscere super usuris potest, quod*
Principis decreto usuræ sunt prohibitæ.
15 *Infamia ob aliquod delictum notatum inconueniens*
non est alijs etiam pœnis affici.
16 *Scienti et consentienti dolum non fieri quando pro-*
cedat.
18 *Princeps usurarios tollerare eo colore nō debet, quod*
inde subditorum utilitas resultet, aut ut maius ma
lum, ac damnum euitetur.
19 *Malis duobus imminentibus minus eligendum, ut ma*
ius euitetur quomodo intelligatur.

DECISIO CXXXVII.

De iudice laico an possit super causa usuraria cogno-
scere, et usurarios punire, et an Princeps ob subdito
rum utilitatem usurarios tollerare debeat.

ETSI in quęstione pro-
posita, An iudex laicus
possit de causa usurarū
cognoscere, et pœna pe
cuniaria usurarios puni
re, plures nō mediocris
doctrinę, et autoritatis uiri abunde, ac ua
rie scripserint, ita ut illorum scriptis uelle
aliquid addere, iuxta Salomonis dictum
Ecclesiastes c.1.in fi.non sine magna mo-
lestia fiet; Attamen, ut maiorum meorum
iussibus, et mihi ipsi satisfaciam, hęc pau-
ca post disertissimos meliores colligere
uisum est. Qui igitur partem negatiuam
sustinent, eā infrascriptis argumentis de-
1 fendunt. Primō † quod a iure ciuili ex
Imperatorum intentione usurę non sunt
prohibitę, sed permissę eā saltem permis-
sione, quæ pœnam non comminatur, aut
infligit, ut in titulis.ff.et.C.de usuris, et nō

minatim

minatim in l.eos,C.eodem tit. Bar.in l.1. nu.6.et ibi Iason nu.48,C.de sum.trinita. et fide Chatol. Io. And.in mercurial. in regula peccatum col.3.et seq.de reg. iur. in 6. Abb.in c.cum sit,nu.18.uersi.concludo ergo,de foro competen.Bal.in rubr.C.de usuris, in principio. et propterea inferũt, id quod in lege permittente pœnam non mereri uulgata l.Gracchus.C.ad l. Iuliam de adulte.l.n.ff. quod quisq; iuris.

2 Secundo † quia solum a iure canonico usurariis indictæ sunt pœnæ spirituales,uidelicet, priuationis a communione altaris a sepultura in ecclesia,et quod eorũ oblationes non recipiantur et quia in omnibus de usuris,a confectione testamenti arcentur c.quamuis eod.titulo in 6. et a iure ciuili exercentes improbum fœnus notatur infamia, pluribus etiam aliis pœnis afficiuntur,quas ponit Angelica in uerbo usura 1.nu.3.et pluribus seq.

Tertio pro hac opinione uidetur text. in c.cum tu,de usuris,ubi arguẽdo ab uniuersali negatiua uidelicet,quod facta restitutione usurarum,aut si illæ restitui non possunt propter paupertatem nulla pœna imponi potest,quod si nulla:ergo nec etiam extraordinaria.

Quarto quia secundum opinionẽ mul
3 torum † usura est crimen mere ecclesiasticum, ut notat Bal.in l. quoties col.2.uersi. tu dic.C.de iud.gl. in clem. dispendiosam de iud.in clem.1.de usur.Bald.consi.443. in fine uol.3.Abb.in c.cum sit,nu.17.post glosam in c. 1 in uerbo, secundum canones,de off.ordinarii, Lappus allegatione 56.et 70. pluresq; alii relati a Didaco lib. 3.uariar.resolutio.c.3.in principio et Rolland.a Valle consi.75.nu.14.et seq.

Quinto,quia usura committitur inscie
4 tem,et quando dolus committitur inscietem,non potest quis de dolo puniri crimine stellionatus,secundum Bal.consi.240. incipien. præsupposito statuto,uolum. 2. quem refert et in terminis sequitur Crau. consi.6.nu.104.

Sexto pro hac parte urgere uidetur il
5 la conclusio,quæ habet † quod quoties dolus commissus contra aliquẽ purgari potest actione ex cõtractu,in quo dolus interuenit,tunce cessat actio de dolo nec punitur dolus criminaliter l.et eleganter,in principio.ff.de dolo Bald.consil.16.uol.1. quem refert et sequitur Craue.d. consi.6. num,105.post Paul.de Castro consi.411, col.2.uol.1.Rolland,a Valle d. consil.75. nu.31.et seq.At usuræ repeti possunt condictione indebiti c. Michael,de usuris,cũ aliis per eundem Craue. cumulatis d. consil. 6. ergo non potest criminaliter cognosci.

Septimo hanc partem, quod criminaliter usurarii inquiri non possint a iudice laico tenent Lappus d.allegatió.56.et 70. Bal.in l.improbum uers. credo glosam non dicere.C.ex quib.causis infam.irrogatur dicẽs,id non reperiri iure cautum, sequitur Salic.ibi nu.3. uers. sed contra glosam oppono,et est de mente Io.Andr. in d.c.peccatum col.8.et 9. allegatur Ananias in c.1.de offic.ordina. Bertran.consil. 135.uol.3.idem etiam uult Bal.in quil. de controuersia inuest.iuræ.§.similiter nu.1. uersi.item de reatu usurariorum,quem refert et sequitur Deci.consi.170. lat. consi. 153.col.pen.in fi.et colum.fin.lib.4.sequitur eandem Maranta de ordine iud. in 6. parte in principio nu.110.et in sua disputatione quinta. Craue.d.consi.6.nu.101, et 104.et nouissime ac latissime omnium Rolland.a Valle d.consi.75.nu.15.et seq. usque in finem,ubi nu.28. dicit istam esse communem opinionem et respondet ad contraria,Natta consi.198.nu.29.

Qui uero affirmatiuam tuentur illam multis muniunt fundamentis primo qui
6 dem † quod usura sit contra legem diuinã utriusque testamenti ueteris scilicet,et noui, ut habetur Exodi c.23.Leuitici cap.25. Deutoro.c.23.Esdræ lib. 2. cap.5.Psalmo 15.et 55.Ezechiel.c.18.et Psalmo 14.dicitur,domine quis habitabit in monte Sancto tuo. cui respondet dominus, qui ingreditur sine macula,et qui pecuniam suã non dedit ad usuram et Lucæ c. 6. et in c.
7 super eo, de usuris.Item † est contra legem naturalem,secundum Aristotelem primo Politico c.6.et 7. ac quarto Ethico.c.1.et 5. quem refert et sequitur Bald. in rubr. C.de usur. Ioan. Andr. in mercurialibus in regula, peccatum, colu. 4.ubi ait,hanc conclusionẽ non esse dubiam secundum ueritatem,et opinionem omnium, qui de hac materia scripserum,uidelicet quod cõtractus usurarius ex natura rei sit uitiosus ac malitia conuolutus: et ibidem col. seq dicit,id esse propter quatuor.primo, quia facit rem naturalem superualere suæ naturæ,et rem artificialem suæarti, et maxime contra naturam.secundo quia facit,quod res,quæ non parit fructum generat lucrũ quod est contra naturam, Tertio quia facit quod ea,quæ habent omnino eundem ualorem unum eorum excrescat in valore

re per alterum, quod etiam est contra natu ram, Quarto, quia facit quod res mutuata p abusum trahit ad aliqd, adqᵈ nō est ordinata principaliter, nec cōseqnter, qd est ēt cōtra naturā, et hęc dicta Io. And. dclarat Lauren. de Rodul. in c. cōsuluit in pncip. nu. 14. et 15. Abb. in c. cū sit, nu. 18. uers. nā ecclesiasticus agit, de for. compet. et in rub. de usu. Sal. in auth. ad hęc, nu. 6. C. eo. Et dicit Rom. cons. 500. col. 2. post Bal. et Inno. quos refert, quod rō cur phibitū est mutuantē caper usurā, est qa mutuās dñiū pecunię mutuatę i mutuatariū transtulit, unde tūc recipieñ. usurā recipit lucrū ex re aliena in recōpensatione tpis, quo mutuū durat, quorū utrunq; est irrationabile cū et ipsum tēpus sit cōe omnibus animātibus, et ideo nō est redimendū ab aliquo simplr, et p se sumptū, nec est in comercio sicut nec aer, nec mare, ut in l. 2. ff. de rer. diuisi. quā rōnē appbat Laurent. de Rodul. in c. cōsuluit, in prin. nu. 16. Fran. in c. 1. in prin. de usur. in 6. Alex. cons. 49. nu. 5. uol. 4. Natta cons. 369. nu. 5. Bal. cons. 443 uol. 3. Affl. in constit. regni de usura. pun. §. usurariorū, nu. 2. his famulat reg. l. nam hoc natura. ff. de cōd. ind. et l. iu. naturę. ff. de reg. iu. et dicit uir ille nunq̄ satis laudatus, Lactantius Firmia. de uero cultu lib. 6. c. 18. pecuniæ, si quā crediderit, nō accipiat usurā, ut et beneficiū sit incolume, qd succurrat necessitati, et abstineat, se prsus alieno. in hoc .n. gñre officij debet suo esse cōtētus, plus aūt accipe, q̄ dederit iniustū est, qd q facit insidiat quodāmodo, ut ex alteri⁹ necessitate pder. his accedat Marci Catonis autoritas in primo sui libri d re rustica. maiores inqt nri ita in legibus po suere furē dupli cōdēnari, feneratorē qua drupli, quāto peiorē ciuē existimarint fęneratorē, hinc licet existimare, et Cicero lib. 2. de officijs in fine inqt, dare sub usuris esse hominē occidere. addat qd idē Cicero refert lib. 1. Tusculana qst. q cū a Catone qreret, qd in re familiari optimū esset rndit, bene pascer, bene uestir, et bene arare, et cū interrogaret deinde, qd fęnerari? rndit, qd hominē occider? quasi dicat fœnerari esse occider p subtractionē necessariorū, et Ciceronē refert Affl. in d. cōstit. regni. §. usurariorū nu. 2. i fi. et ppea And. Barb. in apostillis ad Bald. in d. l. improbū C. ex quib. ca. inf. irrog. tenet cōtra Bald. ibi, dicēs usurariū, qa peccat cōtra naturā
8 debere puniri ueluti abutētē natura. Itētē cōtra legē canonicā, ut in tit. de usur. lib. 5 et 6. et in clementinis, ac 14. quæst. 3 et 4
9 Itē cōtra ius ciuile nouissimū, quo omne fęnus dr illicitū, et per cōseqns phibitum Bal. in d. l. impbū, et ibi Sal. nu. 2. Paul. de Cast. in prin. C. ex quib. ca. infa. irrog. idē Sali. in l. eos nu. 8. eo. tit. gl. in c. quid dicā xiiij. quęst. 4. gl. 1. in c. quia in omnib⁹ ubi Abb. nu. 7. de usur. gl. in auth. ad hęc, post Io. et Azonē. C. de usu. Cardinalis in c. in ciuitate, nu. 6. de usu. Bal. in sua Margarita in uerbo, usura uers. 9. Alb. in l. si pęcuniā nu. 3. ff. si cer. pe. ubi expsse ait, usuras hodie esse phibitas oi iure, diuino, canonico et ciuili, idē tenet Gui. Pap. in trac. de usu. in princ. ubi nu. 3. dicit, quod q diceret ptinaciter, quod recipere usurā nō est peccatū, esset hęreticus, ut in clem. unica in fi. de usuris. Alex. d. cōs. 49. nu. 1. lib. 4. dicēs neminē dubitare iure authēticorū usuras esse phibitas, quod ēt affirmat Ang. et ibi Bar. in auth. de ecclesiast. titulis. mouēt au tē ex tex. in d. auth. de ecclesia. tit. in prin. ubi Imperator mādat disposita in quatuor cōcilijs uicē legis obtinere, et sicut leges obseruari, sed in concilio Niceno phibēt usuræ c. qm 47. distin. ergo et a Iustiniano phibitæ cēsent, et hoc argo. utit ēt Salic. in d. auth. ad hæc nu. 3. et 5. C. de usur. ubi hanc opinionē tenet, quā ēt, licet p aliā rōnē seqt Abb. i d. c. cū sit, nu. 18. uers. primo tenendo, affirmans opinionē gl. esse cōem quē ēt refert, et sequit doctissimus Didacus lib. 3. uariar. resolut. c. 1. nu. 6. et nu. 5. ubi plene multis rōnibus, et autoritatibus pbat, usuras omni iur diuino, naturali, Pōtificio, et ciuili ēe phibitas, quod ēt firmat Rui. cons. 145. nu. 9. li. 4. late Marquardus in tract. de iudæis c. xi. nu. 1. et 2. Rollan. a Valle sibi contrarius cōs. 35. nu. 26. post Alex. Soci. et Paris. per eū rellatos summa Angelica in uerbo, usura. §. 2. nu. 1. Ambrosius de Vignate, de usu. in c. salubriter nu. 28. et 30. 33. et 34. ubi tenet usuras esse phibitas de iur auth. p l. 1. C. de sum. tri. et fid. cath. et p auth. de eccles. tit. §. 1. Fortunius Garcia in tract. de ult. fi. iu. can. et ciu. illatione 5. col. 24. Cro. cōs. 86. nu. 1. His addo ēt Soc. cōs. 2. col. 2. uers. quia usura hodie li. 1. quē refert et sequit Cotta in memorali incip. usurę trietes, col. fi. uers. quāuis cōtrariū, et col. 4. uers. pro cōfirmatione etc.
10 Secūdo ex supdictis infertur qᵈ crimen usurarū nō est crimē mer ecclesiasticū, sed mixti fori put tenuerūt Arch. i c. qd dicam 14. qst. 4. Cald. iter cōs. Anch. cōs. 236. post Io. Monachi in c. 1. de usu. Io. And. in rub. de usu. col. 2. in 6. Card. in c. in ciuitate col. fi. dicēs, usurā ēe crimē ecclesiasticū nō sui

SS natu-

natura, sed per accidens Abb. in d.c.cū sit. nu.18. Sal. in l.eos nu.8.et seq.C.d usur. post alios quos refert Didacus lib. 3.uariar.resol.c.3.col.2.et col.4.uers.3.apparet, Moderni.Paris.in tract.de usur.nu.55. qui urgentissimis fundamentis dicunt, erroneā esse opinionem canonistarum, et legistarū distinguentium inter quęstionem iuris, et facti, quam distinctionem etiā asserit uerbalem Ias.in l.quoties nu.7.C.de iudicijs, Deci.in c.decernimus, col.24.uers. quarto fallit, de iudicijs.

Tertio indubitata hæc opinio uidetur, ubi quęstio super crimine usurarū est mere
11 facti quod duob9 modis esse pōt, uel qd partes fateantur contractum, ex quo nulla iuris dubitatio oriri possit qui sit usurarius, uel factum tm̄ proponant, uidelicet tot esse soluta, uel recepta aut non, quibus probatis, in iure dubium non est, contractum esse usurarium. Nam tunc communis opinio est iudicem secularem posse cognoscere, Bal.conf.17.nu.1.uol.1.Pau. de Cast.cons.110.col.fi.in nouis Abb.in d. c. cū sit nu.17. et in c.post miserabilem, in secundo no. de usu.Barb.in d.c.cum sit, nu. 173. et communiter Doct.relati per Soc. in eo.c.cum sit, col.6.et seq. de for. comp. quibus addo Feli.ibi num.1.Alex.cons.9. uol.4.Fran.in c.1.nu.2.de usur.in 6.Aufr. de protest.iud.secul. in ecclesiast.perso.in quarta reg.fallen.7.Affl.in constitu.regni de usura.punien.§.statuimus, nu.1.Chass. consi.63.nu.18.Natta d.consi.369.nu. 8.et 12.Alc.in c.1.nu.53.et seq.de off.ordi.Modern. Paris.de usur.nu.155.Marquard.de iudęis c.xi.nu.10. Iser. in suo erario cōstitutio.Neapoli in uerbo, usuræ.

Quarto hanc opinionē dicunt esse magis cōem. Nam eam tenuerunt Io. Monachi.Archid.Io, And. Geminia et Philipp. Fran.in c.1.de usu.in 6.glo.Cin.et Iac.Butrius in l.improbū.C.ex qub.ca.infa.irroga.quē refert, et sequitur; Cacialuppus in repet.l.1.col.34. uersi. propono tibi.C.de sum.trin.et fid.cath.Bal.in sua Margarita, in uerbo, punir, uers.3. et in uerbo, usura uers.4.Calder.d.cons.236.Corn.consi.19 litera e.circa finē, lib.3.Alc.in c.1.nu.54. de off.ord.dicens hanc esse communē opinionem, quem refert, et sequitur Dida. in epito.2.par.de spons.et matrim.c.6.nu.19. et c.8.§.12.nu.5, uers. hanc tamen opinionem, Natta d.cons.369.nu.8.Rollan.a ualle d.cons.35.in fin. admonens iudices debere seueriter punire istos usurarios Iul. clar.lib.5. sentē.iur.§.usura, uers.et ex hoc infertur.ubi post plurēs quos refert, constanter affirmat, posse aliquē propter usuram criminaliter a iudice laico puniri, et ita pluries fuisse iudicatum per Senatum Mediolani puniendo usurarios pœna extraordinaria, et facta etiam specialis dellegatio, ut contra ipsos inquireretur. his accedit quod dicit Soc.consi.219. col. fi.uersic.circa tertium lib.2. quod iudex potest contra usurarium deficientibus alijs probatio. procedere ad torturam ad eruendā ueritatem. et pro hac opinione uidetur esse tex. in d.c.post miserabilē de usuris, ubi Iudęi possunt cōpelli per Principes seculares ad restitutionem usurarum, et dicit ibi Abb.in 2. notabili, quod multo magis possunt cōpellere Christianos usurarios, idem firmat Geminia.in c. si annū.§.si uero col.2. uers.in eadem gl.ibi, usurę de iudicijs in 6.et ex eo textu hanc opinionem amplectitur Didac.lib.3.uariar. rissol.c.3 col.2.et 3.et clarius col.4.uers. 3. apparet ex quorum dictis patet opinionem Ias.in d.consi.153.restringentem dictum c.post miserabilē ad Iudęos tm̄, iure nō subsistere 14

Quinto opinio hæc sine difficultate ꝑcedere uidetur, quādo Principis secularis
12 decreto usuræ essent prohibitę.ita nominatim docet Iser.in tit.quæ sint reg.in uersiculo, contrahentium incestas nupt. col. 2.uersic.ex his patet, iudicium usurarum 15 Natta d.consi.369.nu.8.et seq.Moder.Paris.de usur.num. 153.et 156.Didacus d.c.3. col.5.in prin.Affl.d.constit.regni, de usurar.puniend.per totum.ex quorum dictis legit in regnis Franciæ, Hispanię, ac Neapolitano, Marchionatuq; Montisferrati huiusmodi decreta uigere. At in hac patria simile ędictum, siue decretum contra usurarios legitur, ut lib. 3.decretorū dominicaliū sub tit.de usu.et reprobatione usurarię prauitatis.ergo iudices seculares possunt in usurarios animaduertere.

Et tenendo hanc partem affirmatiuā ad contraria r̄nderi pōt, et primo, ad id quod dicitur, usuras de iure ciuili nō esse ꝓhibitas sed permissas. r̄ndetur illud procede-
13 re de iure digest.et Codicis, secus uero de iure autenticorū s̄m magis cōem opinionem canonistarum, et legistarum, quorū in primo fundamento huius partis fit mētio, quibus addo Villalobos in suis communibus conclusionibus in uerbo usurę et nouissime Iul.clar.lib.5.senten.iur. d.§. usura, uers. difficultas est, ubi dicit hāc opinionem apud nos seruari, et ab ea tanꝗ ueriore, et magis cōi, nō esse aliquomodo in pra-

practica recedendũ. Preterea permissio illa ueluti a nõ habẽte põtatem aduersus ius diuinũ, naturale, et Pontificiũ, inualida et nullius reputatr̃ effectus, ut notãt Bar. Ias. et alij in d.l.1.C.de sum.trin.et fid. Catho. et olim de iure digest. et ẽt.C. dabatr̃ actio ex stipulatu ꝓ usuris ut in l.eos. C.de usu. hodie uero dari nõ posset ẽt Imperatoris intentione, qa turpẽ causam cõtinet stipulatio, ut in c.debitores de iureiurãdo, et in l.generaliter de uerbo.obliga. Fortunius Garcia in d.tract.de ult.fi.iuris cano.et ciuil. d.illatio.5.col.24.in fine.

Hinc ẽt seqr̃, uerũ nõ esse quartũ argumentum partis negatiuæ.s.crimen usurarũ esse mere ecclesiasticũ, seu spirituale: cũ abũde ꝓbatũ fuerit, ẽt dici cõtra naturalẽ rõnẽ, et ex magis rceepta sentẽtia esse mixti fori, ꝑsertim, ubi est quęstio facti, ex no. in secũdo fundamẽto partis affirmatiuę, et ita sentit Rollan.a Valle cons.75.nu.36

Nec ẽt aduersatr̃, quod dr̃ certas pœnas
14 esse ipositas a iure can.et ciuili ut in c.tqa in omnib.cũ alijs sup̃ adductis, qa loquũtr̃ quoad pęnas spirituales, et respicientes forũ pęnitentiale: nos uero loquimur de pęna tẽporali. Nec obstat l.im ꝓbũ.C. ex q-
15 bus cau.inf. irroga.tquia rñdetr̃, nõ esse in cõueniẽs, ut qui ob aliquod delictũ fit infamis, ẽt alijs pęnis ordinarijs, et extraordinarijs, ꝓut ᵈlicti qualitas exigit, afficiatr̃ ut habetr̃.ff.et.C.de ijs qui notã.inf. et in l. infamẽ.ff.de pub.iud.ubi dãnatus ꝓ furto rapina, seu iniuria non solũ nõ punitur in eo quod damnatus est, sed etiã fit infamis.

Non ẽt repugnat regula legis nemo uidetr̃ fraudare.ff.de reg.iu.c.scięti de regu. iu.in 6.ubi uolenti nõ fit dolus. Nã rñdetr̃ primo qđ exigẽdo usuras cõtra p̃ceptũ legis dolus inest ẽtsi a uolente exigantr̃, quia usura furtũ seu rapina dicitr̃.ita rñdet Alc. in d.c.1.nu.54.Natta d.cõs.369.nu.6.et 7.
16 tet ppea Doct.limitant regulam illam l.nemo uidetr̃, nõ habere locũ qñ in fraudẽ cõmissam cõsentiret uel indolosa ꝑsuasione ita limitat Dec.ibi nu.5.in fi.et Cag.nu.ẽt 5.Ias.in l.cũ dõationis, in primo not.C.de trãnsact. Tolli ẽt hoc argumentum põt ex rñsione, quam Cacialuppus affert in d.l.1. nu.49.et seq.C.de sum.tri.et fid.cath.post Iac.Butrig.et Ang. uidelicet, qđ illicitũ ex conuentione ꝑstitum, contra uoluntatem obligati ꝑstari dicitur. Alia ẽt responsio accommodari potest, de qua per Corn.d. cons.19.litera g.et consi.159.litera b.uol.3

Postremo, nec ẽt sextũ fundamentũ de l. et eleganter.ff. de dolo.qđ Crau. et Roll.a Valle dicunt esse efficacissimũ, nocet, qa si accurate uideatr̃ Bal.in d.cons.15.uol.1.ex aduerso adductus, ipse hanc difficultatem
17 tollit, dũ ꝓsupponit id ꝓcedret qñ dolus esset cõmissus in aliquo actu, qui nõ haberet ꝓprium nomen delicti: tunc.n.cum posit purgari p actionẽ ex cõtractu cessat actio ᵈ dolo et crimẽ stellionatꝰ, secꝰ uero si dolus fuisset cõmissus in actu habente ꝓpriũ nomẽ ᵈlicti, ut furtũ et similia. Sed usura ẽ ꝓpriũ nomẽ delicti ut furtũ et similia c.qa in omnib.et c.sup eo, ꝗ usuris in 6.ergo in eo nõ militat dicta cõclusio ita ur̃ sentire Bal.d.cons.15.in princ. Vel rñderi ẽt põt, conclusionẽ p̃dictã ꝓcedere, qñ materia de qua agitr̃ nõ esset apta, nec ordinata ad crimẽ cõmittẽdũ, sed potius ad nulliter cõtrahendũ, ita ẽt exp̃sse dicit idẽ Bal.d.cõs. 15.circa fin.uers.sm ea, ꝗ ꝓponuntur, ꝗ rñsio ad p̃cedentẽ ꝓxime accedit. Posset et alia huic fundamẽto accõmodari rñsio, de qua p Corn.d.cons.19.litera g.et cons.159 litera b.dũ ait, dolũ usurarij puniri non respectu eius, qui mutuũ sub usuris accepit, sed tamẽ fit cõmissum in deũ, legẽ naturalẽ, et supiorẽ. Et hãc opinionẽ affirmatiuã uidelicet, usurarios p̃sertim manifestos a iudicibus secularibus puniri posse cõi uoto sequutus est Senatus, stante maxime ᵈispositione decretorum exp̃sse omnes usuras prohibentium.

18 Quod uero Princeps tpp subditorũ utilitatẽ, quo mauis malũ, seu dãnum euitetr̃ huiusmodi usurarios Christianos tollerarr̃ debeat, persuadere id mihi nõ possum, nisi legi diuinæ, naturali, pontificiæ, ac ciuili cõtradicere in excõmunicationisq; snᵗam (quod absit) incurrere uelle nõ uererer c.1.de usu. in 6.cle.1.eo.ti.qñqdẽ Princeps qui põt ꝓhibere, et nõ ꝓhibet tollerando dicatr̃ permittere c.quãtę, de sent.excom. c.sicut dignum, de homic.c.negligerr̃ 2.q. 7.ubi nõ caret scrupulo societatis occultę, qui cum posit manifesto facinori desinit obuiarr̃.quibus famulatur c.q peccãtib.xi. q.3.et reg.l.culpa caret a cõtrario sẽsu ff. de reg.iu. Vnde dicebat in ꝓposito Bal.in l.1.col.3.uers.sed iuxta hoc qro.C.de sum. trin.et fid.Cathol. ꝙ Imperator ẽt ob bonũ publicũ nõ põt permittere usuras, qa inferior non põt permitterr̃ illud quod uetat superior, idest ipse deus, iux.c.cũ inferior de maiori, et obedien. cuius dictũ plurib. comprobat Alex.cons.1.circa primũ dubiũ col.2.lib.2.licet ipse teneat Summum Pontificem ex causa publicam utilitatem cõcernẽte posse dispẽsare, usuras exerceri

Nec excusationem præstat, quod dicitur
19 † de duobus malis minus esse eligendum, seu mauis euitandum c.non solum 22.quęstio.4.l.quoties nihil.ff.de reg.iu. quia ea procedũt, ubi duo mala urgent, et utrũq; euitari non pōt, ita doctores in locis sup citatis, p̄sertum Cag.in d.l.quoties, faciũt quę diuus Thomas Aqui.scribit.2.secũdę quæst.x. arti.11.Sed in casu nostro utrũq; malũ pōt euitari.ergo neutrũ admitti.Pręterea si pro uita captiui redimẽda nõ licet usurã exercere c.sup eo, de usuris, multominus p maiore dãno euitãdo. Princeps enim suo peccato nõ debet alterius saluti, multominus cõmodo cõsulere c.faciat homo c.siquis a te fugerit, et c.neqs arbitret 22.quæst.2.Affl.decis.22.nu.3.et incõstitutio.regni.§.usurariorũ,nu.27.His auxiliatur, quod legitur 14.quæst.5.per totũ, ubi habet, non esse cõmittẽdas usuras, ut eleemosynę, et alia bona inde sequãtur, quib. alludit Diuus Pau.ad Rom.c.3.cõtestans non esse facienda mala, ut eueniant bona.

SVMMARIVM.

1 *Delicti cõfessio resultat ex narratis in precibus Principi porrectis.*
2 *Item ex gratia siue indulgentia mediante pecunia a Principe facta.*
3 *Confessio delicti extraiudicialis, et absente parte facta probat contra confitentem, etiam inter alias personas.*
4 *Ratihabitio in delictis locum habet, et mandato æquiparatur.*
5 *Ratihabitio delicti commissi ratum habentem obligat ex maleficio.*
6 *Vniuersitas ob ratihabitionẽ cõmissi delicti subsequutam punitur, et obligatur.*
7 *Vniuersitas delictis, quæ contra dominum committuntur, resistere tenetur, alias non resistendo delinquere dicitur.*
8 *Ratihabitio in præiudicium ratum habentis ualet, et quãdo fit de eo, quod eius nomine gestum non est.*
9 *Ex mãdato quẽ non obligari post actũ cõsumatũ, et in uim ratihabitionis quomodo intelligatur.*
10 *Vniuersitas ex delictis obligat causam successiuã non habentibus et absq; ulla consilij congregatione.*
11 *Gratia siue remissio delicti per Principem facta, iuri ex delicto parti offensæ quæsito non præiudicat.*
12 *Verbum uidetur de sui natura impropríetatem, et fictionem importat.*
13 *Narrata in libello, siue precibus ante litem contestatam probationem, siue confessionem non inducũt.*
14 *Confessio inter alias personas facta alijs non prodest.*
15 *Vniuersitas ob crimen rebellionis prædę dari, ac solo æquari potest.*
16 *Absolutio aliquando petitur etiamsi quis excommunicationem non incurrerit.*
17 *Ratihabitio, ut ratũ habentẽ obliget, qd requiratur.*
18 *Gestum, ut aliquid dicatur nomine alicuius, quid necessario requiratur.*
19 *Ecclesia an ex prælati delicto obligetur.*
20 *Delicta suos tenent autores consensu, et ratificatione cessante.*
21 *Vniuersitates et subditos teneri resistere dominis notoriè delinquentibus alias uideri participes delictorum, quomodo intelligatur et nu.22.et 26.*
23 *Vassallus quod dominum defendere teneatur, etsi non defendat amittit feudum, quomodo intelligatur.*
24 *Ignorans consentire, nec delinquere aut pati dicitur.*
25 *Delictorum noctis tempore commissorum ignorantia præsumitur.*
27 *Vniuersitatis congregationem requiri ad hoc, ut ea ex delicto obligetur, de quo delicto intelligatur.*
28 *Vniuersitas quando ex delicto non obligetur.*
29 *Fortificatio, aut exterarum gentium introductio, quãdo ab uniuersitate licite fieri possit.*
30 *Ex delictis in præsenti non præsumitur in præteritũ.*
31 *Delicta quando uniuersitatis nomine facta præsumãtur, siue de eius mandato.*
32 *Vniuersitas deliquisse non præsumitur ex eo, quod multi, aut fortasse omnes ad locum commissi delicti accesserint, et bona rapuerint, ac exportauerint, & nu.33.*
34 *Statuto stante quod Villæ teneantur eorum territoria custodire, et damna emendare, non tenetur Villa de damno de nocte dato, aut in gentium multitudine.*

DECISIO CXXXVIII.

De uniuersitate, an, et quando deliquisse censeatur, et de delicti ratihabitione tacita ex gratia mediante pecunia impetrata resultante, ac ut uniuersitas ex delicto obligetur an requiratur consilii cõgregatio et deliberatio.



ANNO 1529. nonnulli a loco Crescentini oriun di Comitem Richardũ eorum utilem dominũ, necnon uxorem, totãq; familiã occiderũt, domũ effregerũt, ac expilarũt, q̃ omnia uniuersitas ipsa Crescẽtini secundũ ea, quæ a moderno Comite proponuntur, inde rata tã uerbis, quam facto habuisse dicitur: cuius ratihabitionis, necnon rebellionis (ut ponitur) subsecutæ p̄textu, petijt Comes dictam uniuersitatem condemnari ad refectionem damnorũ passorum culpa, et facto uniuersitatis, ac ad constructionẽ castri, siue domus fortis exustæ, et declarari ipsi Comiti licere Crescentinates delinquentes a loco Crescentini ad Castrum Sancti Ianuarij separatæ iurisdictionis sub eodem tamen uassallo transducere, necnon compelli ad solutionem quarti denarij compositionis factæ per dictam uniuersitatem occasione prædictorum delictorum cum quondam Illustrissimo tunc

Duce

Duce dicti loci supremo domino. Excipientibus sindicis seu procuratoribus uniuersitatis, eandem in nihilo deliquisse quo condemnari ad petita damna debeat, neque licere domini Comiti aliquos Crescentinates trahere extra territorium Crescentini, tam ex iuris cõmunis dispositione, quam ex forma conuentionum, seu transactionum initarum cum Comitibus ipsius moderni Comitis prædecessoribus; Nullumque quartum denarium ex iuris communis, uel decretorum domini calium dispositione deberi. Rescripsit serenissimus Dux Senatoribus, ut perfectis actis causæ, uotum unusquisque eidē rescriberet quod munus, uti eiusdē sacri ordinis unus, recusare non potui. idcirco Serenissimo Duci scribēdum existimaui, quas arbitrarer futuras esse suæ celsitudinis partes pronuntiandi.

Quæritur itaque an iure agat Comes. Verum, quia omnis difficultas in eo consistit, An ex ratihabitione proposita, et rebellione enunciata deliquerit uniuersitas, ita ut damna petita resarcire teneatur ac Castrum edificare. item an dictis conuentionibus, et transactionibus prædecessorum afficiatur modernus Comes, ideo prædictos duos articulos tantum discutiendos existimaui, cum ex istorum absolutione dependeat decisio reliquorum.

Quoad primum itaque uidetur prima facie dicendum D. Comitem recte agere. cum eius petitio uideatur iustificata ex præcibus nomine prędictæ uniuersitatis quondam Illustrissimo Duci Carolo porrectis, in quibus fateri uidetur, se tam in particulari, quam in uniuerso rata habuisse prędicta homicidia, et alia delicta ea nocte perpetrata; l. cum præcum. C. de liberali cau. et l. 2. C. de institutio. et substitut.
1 † quod procedit, etiamsi præces essent subreptitiæ, Deci. consil. 274. in princip. et consi. 534. nu. 4. Chassa. consi. 46. col. 3. et etiamsi rescriptum esset reprobatū Abba. et Feli. in c. examinata col. 2. in fi. de rescr. quos refert, et sequitur Capicius decis. 71. nu. 1. Comprobatur etiam agentis intētio ex gratia, et indulgentia subsequuta me-
2 diante pecunia † ex qua etiam delicti confessio resultat l. athletas. §. fin. et l. seq. ff. de his qui notan. infam. c. uenerabilis §. sunt enim, et ibi glo. de ellectio. Socin. cons. 4. nu. 22. uol. 3. Curtius sen. consi. 50. col. 21. uersic. duodecimo probari potest, faciunt notata per glo. Bar. Bal. et Ias. in l. transigere. C. de transact. ubi transigens, uel paciscens de delicto pro confesso habetur, Ne uiz. consil. 68. nu. 12. et 13. post Cepollam cons. 21. col. 2. et hæc confessio, de qua in
3 dictis præcibus † licet extraiudicialis fuerit, et absente Comite facta, attamen probat contra ipsos cõfitētes, et inter alias personas c. per inquisitionem ubi Ioan. And. Inno. Abb. et Im. de ellect. et in c. fi. de cõfess. Crot. cōs. 102. nu. 2. Guid. Pap. q. 254. Ias. in l. cum te trāsegisse, nu. 12. C. de transac. ubi ait confessionem in supplicatione Principi porrecta factam, etiam absente parte plene probare, idem dicens de confessione in libello iudici porrecto absente parte, quæ plene probat Bar. in l. certū. §. si quis absente. ff. de confess. in l. 2. in fin. ff. de iure fisci, quem sequitur Iason in §. si minus nu. 4. institu. de actio. cum ab ipso Comite fuerit acceptata Paris. consil. 81. nu. 14. uol. 3. post plures per eum citatos quod maxime procedit, quando non tendit ad obligandum cõfitentem alteri. Sed ad probandum aliquid ex qua probatione absenti acquiritur obligatio. Angel. in authen. de hæred et Falc. §. si uero expressim col. 4. uers. et ex hoc patet Hippolit. in rub. de probatio. nu. 95. post Ang. et Felin. per eum relatos, idem Feli. in c. si cautio col. 7. nu. 28. de fid. instrum. et dicit cōmunem opinionem Aret. in consi. 60. col. 1. in prin. post Bal. quem refert in l. generaliter in fi. in. 12. quęst. C. de non num pęc. et hoc esse summe notandum dicit Cotta in memorali incipien. confessio facta absente parte, post alios quos ubi refert. qua ratihabitione ꝓbata, perinde est, ac si uniuersitas ipsa mandasset fieri prædicta cri-
4 mina † cum in delictis etiam locum habeat ratihabitio, et mandato comparetur l. 1. §. sed etsi cum quis. ff. de ui et ui armata c. 1. de homic. in 6. c. cum quis, de sent. excōmunic. in 6. c. ratihabitionē, ubi gl. de reg. iu. in 6. l. semper qui nō ꝓhibet, ff. de reg. iu. ubi Dec. nu. 8. pulchra gl. in c. fi. de iureiu. concordat l. qui patitur. ff. mand. sed ex delicto propter mandatum teneretur uniuersitas erga Comitem agentem, qui passus est damnum Bar. in l. non solum. §. si mādato, nu. 9. ff. de iniur. quem sequitur Sal. in l. nō ideo minus, nu. 24. C. de accu. per illum tex. Dec. cons. 221. col. 1. uers. sed tamen. ergo idem dicendum est in ratificatione, cum æquiparatorū eadē sit disciplina. ut in terminis ratihabitionis ita decidit Oldra. cons. 199. nu. 7. et 8. Sal. in d. l.
5 nō ideo minus nu. 25. de accu. dicēs † ratū habētes obligari ex maleficio cōmisso ꝓpter

pter ratihabitionem d.l.1.in principio, et d.§.sed etsi cum quis.ff. de ui et ui arma. quem refert, et sequitur Socin. consil.28. colum.fi.uers.sexta conclusio, uol.primo Bosii.in suo tractat.titul.qui banniri possint, nume.1.uersic. et sufficeret ratificatio post Fely.et Aretin. in locis per eum relatis, quibus adstipulatur doctrina Bart. in l.aut facta.§.fi.num.10.ff.de poenis, dicens
6 † ratihabitionem subsequutam sufficere ad puniendum, et obligandum uniuersitatē quod late prosequitur Ias.consi.139.uol.4 post Anch.cons.158

Nec obstare uidetur, quod dicitur, eandem solemnitatem in ratificatione actus requiri, quę in confectione requiritur. l. si ut proponis. C.de nupt.l. nuptiae.ff.de ritu nuptia.Deci.consi.532.nu.2. Aretin. consi.127.col.1.nume.2. et quod in committendo delictum requiratur decretum ordinis decurionum Bart. in l. aut facta col. fin.ff. de poenis, ergo pariter in ratificatione interuenire debeat. Quia praedicta locum non habent in delictis, quae committuntur in ommittendo, Salice.in l.1.num. 3. C.de sed.iti. quem refert et sequitur Feli. in c.dilectus 2.nu. 7. de simo.et c.cum omnes, nu.32.de constitutio. Iaso. in l.ciuitas nu.4.ff.si cert. pet. sed ex dictis praecibus dicitur constare ipsam uniuersitatem rati
7 ficasse delicta † quibus resistere tamquam subditi debuerant Bar.in l.uerum nu.3.ff. ad l.Pomp.de parricid.et in l.1.§. occisorum.ff.ad senatusconf.Sillania.Felin.in c. quantae nu.4.in 2.et 3.limitatio.de sentē. excommunica. At, cum non restiterint, deliquerunt in ommittendo, ergo non est necessaria uniuersitatis conuocatio, ut cōcludit Carrer.in sua practica.§.circa quartum nu.348.post Capicium decis.130.nu. 69.dicens, quod si ciues uident offendere officialem, et non defendunt, ciuitas tenetur, nec requiritur conuocatio communitatis, debebant enim Crescētinates statim cum sciuerant perpetrata delicta saltem protestari, quod non consentiebant arg.l. si filiusfamilias, cum concord.in glo.ff.ad Macedonia.

Non etiam obstat si dicatur, non apparere praedicta delicta fuisse commissa nomine uniuersitatis, ideo non nocere ratificationem c.ratum, cum similibus de reg. iur. in 6. Quia cum die sequenti introduxerint gentes exteras in locum, et in eo se fortificauerint, praesumitur, quod uniuersitatis nomine omnia facta fuerint, ita tenet Cardi.in clem.1.col.8.uers. in contrarium est, de poenis, Aretin. consi.165.col. antepe. uers. dico pro concordia etc. Vel
8 potest responderi, † quod quoad praeiudicium ipsius ratificantis ualet, etiam si eius nomine non sit gestum l.si fundus.§.1.ff. de pigno. quem ad hoc notat Cagnol. in l.semper qui non prohibet, numero 22.ff. de reg.iur.Grāma.decisio.103. nu.12.uersic. sed quoad praeiudicium Tiraq. de retract.in uerbo, lignagier.§.1.gl.9.nu.245. et faciunt, quae nota Purpu. in l.si eum seruum nu.11. ff. si certum peta.post Baldum ubi inquit, quod possum ratificare gestū non nomine meo ratificatione extraordinaria, et subsidiaria.

9 Non obstat quod dici posset † ex mandato post actum consumatum, etiā in uim ratihabitionis quem non obligari, secundum Alex.in additio.ad Bart.in l.bonorū ff.rem ratam haberi, post Bar.Bal.et Ang. per eum relatos, Iason.in l.quominus nu. 135.ff.de fluminibus, et in additio.ad Decium in d.l.semper qui non prohibet, in uerbo delictis.ff.de reg.iur. Quia in hoc est differentia inter mandatum, et ratihabitionem, nam licet mandatum post actum consumatum nō obliget, ut supradictum est.attamē secus est in ratificatione ipsius delicti.ita expresse respondet Alex. post Ang.in l.Iulianus col.1. uersiculo, et subdit.ff. qui satisd.cogan. quod dicit esse notan. pro limitatione, et declaratione dicti §.sed etsi cum quis, idem etiam dicit in cōsi.146.nu.14.uol.5. Accedat q̄ prędictorū delictorum ratificatio inducitur ex rebellione subsequuta, de qua dicitur constare etiam dictis praecibus in illis uerbis, Et in crastinum mandauerunt captum gentes exteras pro custodia loci, et sese in eo loco fortificauerūt. ex quibus dicitur inducta et probata rebellio in d.comitem Iaso.
10 d.cōsi.139.in fi. uol.4. † quae, cum habeat causam successiuam obligat uniuersitatē nec requiritur congregatio consilij, Bar. in d.l. aut facta.§.fin.nu.10.Cardinal. in d. clem.1.colū. 8.de poenis, late Carrer.loco supracitato uers. secundo limita. qui allegat omnes Doctores supra adductos, et Afflict.in constitutio. Reg.lib. 2.§.fi.nu. 15.cui addo eundem Afflictum decis. 376. Paris.cons. 21.nu.33.et sequ.uol.4. Brun. consi.28.nu.11.Hiero.Gigas de crim.laesę maie.in tit. de rebellibus quaest. 12.nu.4. Imo ex quo in Crastinum sese fortificarūt in loco, et sic se rebellarunt, dicunt fuisse rebelles etiam tempore, quo fuerunt facta dicta homicidia, incendia, et rapinae, ita

Iason

Iason concludit d.consi.139.uers. nec obstat uol.4.per doctrinam Bartoli et Ang. in l.si uentri.§.coram.ff.de priuileg. creditor.

Non obstat gratia siue remissio a Prin
11 cipe facta, † quia per illam non censetur remissum ius parti offensæ ex delicto acquisitum.l.uenia in fi. et ibi glo. Barto.& Bald. C.de in ius uoc. Bald.in d.l.transige re.col.2.uersi. quarto oppono.C.de transactio. Pau.de Castro in terminis,in consi.423.col.2.uersi. secundo uidendum est. uolu.1.secundum impressionem Papien. Iason consi.227.col.6.uersic.septimo facit lib.2.Feli.in c.super eo nu.5.de offi.dele. ex quibus omnibus supradictis uidebatur dicendum præfati D.Comitis petitionem iure comprobatam, et propterea dictam uniuersitatem ad petita esse condemnandam.

In cõtrarium uero pro uniuersitate dicitur, non esse probatam Comitis intentionem, quoniam stantibus actis, prout stant non constat de aliqua legitima ratificatione uniuersitatis, non quidem ex prædictis precibus,& gratia subsecuta, cum ex eis non uideatur probari aliqua ratificatio expressa, siue tacita præcedẽtium delictorum, quæ obesse possit ipsi uniuersitati, non enim expresse fatentur supplicantes rata habuisse crimina perpetrata, sed narrant, ꝙ ex eo, ꝙ ipsi supplicantes tam coniunctim, quam diuisim cõuersati fuerunt, et colloquia habuerunt cum delinquentibus, rata habuisse uident gesta per dictos homicidas, et delinquentes, et sic impro-
12 prie † cum uerbum uidetur de sui natura improprietatem, & fictionem importet d. l.1.§.deiecisse.ff.de ui & ui armata.Barto. in l.si is, qui pro emptore nu.5.ff. de usucap.Feli.in c.ut famæ.de senten. excom. Quinimo, in precibus prædictis expresse negãt uniuersitatem in aliquo deliquisse, ut in illis uerbis, quamuis ipsa communitas deliquisse non censeatur. Item in illis uerbis, quatenus uniuersitas deliquisse comperiatur, quod tamen non arbitrantur, quo fit, ut propterea nõ obstet.l.cum precum.C.de liberali ca. cui potest etiam responderi ultra alias limitationes de quibus per Riminaldum in l.conditioni, in tertio notabili.C.de institutio.& substitu. et Ias.in d.§.si minus.col.2.Instit. de actio. limitari, non habere locum ante litem con
13 testatam † quia tunc narrata in libello siue precibus non inducunt probationem, siue confessionem, cum pars possit peniterere, et se corrigere, seu emendare ante litem contestatam Bal. in auth. qui semel.col.2. C.quomodo et quan.iudex. Soci.consil. 41.col.pen.et consi.244.col. pen.uersicu. præterea non præiudicat, post Barto.in l. ex hac scriptura.ff.de donatio.et alios per eum relatos. Portius in suis commu. opinio.cõclus.13.lib.1. limita.4. post Purpu. Alex.et alios in locis per eũ relatis. quorum tamen dictum limitat procedere Felin.in c.significantibus.col.8.uersic.fallit octauo, de libel. obla.in uerbis narratiuis seu enunciatiuis, secus in uerbis dispositiuis, quia tunc dicit confessionem reuocari nõ posse, nisi probato errore.l.error, cum materia.C.de iur. & fac.ignor. quæ limitatio fuit Alexandri, in l.edita in primo nota.C.de eden.quem tamen improbat, et bene iudicio meo, Cur. iunior ibi nu.34.et seq.ubi late hunc articulũ disputat, et maxime ubi uerba narratiua sunt necessaria in actu de quo agitur argum.l. optimã C.de contrah.et committẽ.stipul. Portius in suis com.op.loco proxime citato, limita.1.post Deci.Maria. Soci.et Iason.in locis per eum relatis.et faciunt adducta per Carrer. in sua practica in principio nu.121.uers.limitate nisi fuisset reuocata, et per Feli.in c.de hoc, nu.1.de simonia. cum itaque proponatur, reuocatam fuisse dictam confessionem ante litem cõtestatã, quia uniuersitas in hoc iudicio negauit proposita domini Comitis, et se deliquisse, ergo super ea fundamentum fieri non potest.

Respõderi etiam potest, dictas preces fuisse de dicto anno 1529.porrectas extra iudicialiter respectu fisci Ducalis non au-
14 tem respectu D.comitis † quo casu eidem prodesse non possunt l.fin.ff.de interrog. actio.iuncta regula.C.res inter alios acta etc.late Hippo.in rubr.de probatio.num. 80.et sequ.et in additio.ad Guido.Pap.d. quæst.254.

Nec aduersatur quod idem Hippo.dicit in d.rubr.nu.95.quia in casu nostro ex huiusmodi ratificatione non inducitur ꝓbatio alicuius actus, ex quo possit acquiri obligatio absenti, ut supra dictũ fuit, et inferius clarius demonstrabimus, ex quibus etiam patebit non obstare dictum Iasonis in d.l.cum te transegisse.num.12.C. transaction.Non mouet cap.per inquisitionem.de electi.quia, ut dicit ibi Abb. col.pen. uersi.item limita, quem sequitur Fel. in c.at si clerici nu.6.de iud.illud procedit ubi agitur criminaliter, secus ubi agi-

agitur ciuiliter, ut in casu nostro.

Non etiam obstat, quod dicitur, huiusmodi ratihabitionē probari ex gratia mediante pęcunia.l.Atletas.§.fina.et l.sequen.ff.de ijs qui not.infam. Barto.& Ias. in d.l.transigere.C.de transactio.quia intelligi debet, quando pęcunia solueretur in casu, in quo prohibita est transactio, secus quando solueretē in casu, quo est permissa, ut puta, in casu exigēte pœnam sanguinis, uel aliam similem grauem, prout in casu nostro, si uniuersitas deliquisset
15 † cum propter rebellionem prædię dari et solo equari posset, Feli. in c.dilectus el 2. nume.4.de simonia.imo pro crimine lesæ maiestatis commisso nomine uniuersitatis possent singulares personę decapitari, Alex.consi.13.nu.9. & 10. uolu.6. Feli.in c.grauem.de senten. excommun. Brun.d. consil.28. col.2.et diximus supra decis.90 nu. 2. Nam tunc ex huiusmodi solutione non induceretur confessio. argu l.1.ff.de bonis eorum, qui ante senten.mortem sibi consciuerunt. Ita expresse Alberi.Bald. & Salice.in d.l.transigere.col.2.& penul. et Pau.de Cast.nu.7. Vel responderi etiā potest legem illam intelligi de transactione, quæ fit inter accusatorem & accusatū sine licentia iudicis, secus si fiat cum superiore, uel de eius licentia, Paul.de Castro ibi nu.2. Præterea attenta forma supplicationis, in qua negatur expresse uniuersitatem deliquisse, non potest quicq; contra ipsam inferri, nec locum habet dispositio dictæ legis transigere, secundum Alex. ibi in fi. et Iasonem nu.20. Abb.in c. cum ab omni.col.2.uersi.in glo.1.de uita & honesta.clerico.Feli. in c. dilectus, el primo. de simonia. pulchra glo. in d.c.uenerabilis.§.sunt enim, in uerbo, postulauit, de electio.per tex.in c.fina.distinc.5.dicens, bonarum mentium esse culpam suam agnoscere, ubi culpa non est, Feli.in c. aposto-
16 licæ.col.penul.in fi.de exceptio. † concludens, absolutionem aliquando peti ad cautelam, licet quis excommunicationē non incurrerit, post Barto.in l. decem nu.7.ff. de uerbo. oblig. et in terminis ueniæ impetratæ, idem Feli. in c.literas, col.4.nu. 19.de pręsump. Alex.consi.70.col.penul. nu.10.lib.1.dicens post Ang quem refert in l.fin.ff.de prętorijs stipula. q̄ ille cuius misericordiæ, uel gratiæ me comisi, nisi mihi gratiam, uel misericordiam faciat, debet me in pristino statu reponere, Abb. in c.exhibita in fi.de homicidio, ubi per illū tex.et post glo.& Host item affirmat, quod in tribus casibus petens uęniam non uidetur fateri delictum. Primo si extraiudicium, et non solemniter petatur. Secundo quando ad cautelam petitur. Tertio si fiat petitio conditionalis, ut puta, si dicat, non puto hoc fecisse, sed si in aliquo deliqui peto uęniam, tunc enim non fatetur delictum, et in tracta.de crimine lesę.maiesta. incerto autore.§.penul. nu.5.post Roma. in l.1.in principio.et ibi Alex. in secundo nota.ff.de ope.noui nunc. Iason in d.l. decem nu.50.ff.de uerbo. obliga.post Bart. & Alexan.ibi, Hippoli.in sua practica, in §.diligenter nu.180. Paris.consil.1.nu.88. uolu.4. Afflic.in titu.si de feud. fue.cont. int. dom.& agn.in §.naturales, in 4.no.et in titu.quæ sint regalia in uerbo, & bona cōmitten. crimen lęsę.maiesta. uers. an autem delinquens nu.146. Itaq; cum in casu isto conditionaliter uęnia petita sit, ex ea non resultat confessio delicti.

Cęterum, dato citra ueritatis pręiudicium, quod legitime constaret, uniuersitatem Crescētini rata habuisse prędicta delicta: adhuc tamen dicendū est, dictam uniuersitatē ex huiusmodi ratihabitione non obligari erga hęredem interfectorū, quia non constat prædicta crimina fuisse commissa nomine uniuersitatis, nec quod ipsa uniuersitas ea rata habuerit tanq; eius no
17 mine gesta, † quod requiritur adhoc, ut ex huiusmodi ratihabitione inducatur obligatio, quia non sufficit, quod sit gestū nomine uniuersitatis, cum illa possit ratificare tamq; sic gesta, non autem tamq; gesta nomine uniuersitatis, ita Bartol.dicit in l. 1.nu.9.C. qui admitti, glo. communiter approbata in l. 1.§.sed etsi cum quis, in uerbo, ratum.ff.de ui, & ui armata. quam ibi sequitur Bartol. & illam singularem dicit Ange.in l.non ideo minus. C. de accusat. et ibi Bald.& Salice.nu.3. Bal.in l.obseruare.§.post hęc, col.5.uersicu.decimo tertio quæritur.ff.de offi.proconsulis, & legati, Paul.de Cast.consi.423.nu.28. & sequen. uolu. primo, secundum impressionem Papiensem, Corne.consi.224.col.fi. uolu.4.Hiero. Tortus in consi.post consilia Butrij, num.3.qui Doctores loquuntur in ratificatione uniuersitatis, glo. in clem. prima, in uerbo, rata, de pœnis, Careri. in sua practica in §. circa igitur tertium, nume.195. Ang.in tract.de malefi. in uerbo, & Sempronium Rodulphi nu.34. Areti.consi.165.col.4. Dec.consi.437.nume.2.& 3.et in d.l. semper qui non prohibet, nu.10.& 11.et ibi Cagnol.nu.19.ff.de reg.

regul. iur. Petrus de Anchar. in c. ratihabitio nem, col. 2. in fi. versi. secundo quęro de reg. iur. in 6. dicens post glo. quam refert in d. l. non ideo minus, quod ratihabitio mandato ęquiparatur, quando quis ratum habet delictum suo nomine commissum, prout suo nomine factum est, si autem non vt factum est suo nomine, sed tamq̄ delictum contra illum commissum forte sibi maliuolum gaudet et letatur, tūc ex hoc non tenetur tamẽ ratum habeat arg. eius quod dicitur, quod quādoq; quis approbat factum, sed non qualitatem facti, & quandoq; quis approbat sentētiam vel latam, sed non tamẽ bene latam l. 3. §. falsus ff. rem rat. haberi et arg. l. cum interdictæ C. arbit. tutelæ, Feli. in c. mulieres, nu. 4. de senten. excomuni. per tex. in c. ratum, de reg. iur. in 6. & ibi Philipp. Frāch. Bertran. consi. 200. nu. 9. in fi. uol. 3. melior tex. et fere in terminis in c. cum quis de senten. excomunica. in 6. et ibi glo. pen. loquens de ratificatione resultante ex receptione, et communicatione sequuta, Bal. in d. l. obseruare, et Fel. in c. afferte nu. 11. de præsump. Innocen. in c. grauem, de sententen. excomunica. Firm. in suo repertorio in uerbo, ratificatio nu. 61. ubi istud uerū esse dicit iure fori, secus iure poli, quia eo iure ratificās tenetur, etiam si ratificet nō suo nomine factum, glo. sing. in d. c. cum quis in uerbo, tuo nomine de senten. excomu. in 6. et dicit Salice. in d. l. non ideo mi-

18 nus, nu. 34. C. de accusatio. ꝙ † ad sciendū aliquid fuisse gestum nomine alicuius, necesse est, quod in ipso actu gestionis ipse asserat se facere nomine illius, cuius nomine actum gerit Arg. d. l. primæ §. quoties ff. de ui et ui armata, et l. si pupilli. §. item quæritur ff. de neg. gest. Deci. d. consi. 437 num. 2. ubi expresse ait, uniuersitatem ratificare non posse, quod eius nomine gestum non est.

Non obstat, quod etiāsi non appareat crimina fuisse cōmissa nomine uniuersitatis nihilominus comunitas sibi præiudicauit l. si fundus. §. 1. ff. de pig. Quia huiusmodi præiudicium non operatur, ut propterea possit uniuersitas ex ratificatione obligari, et conueniri Bar. in d. l. 1. §. sed etsi cum quis. ff. de ui et ui armata, et in d. l. si fūdus §. 1. nu. 1. ff. de pigno. Salice. in d. l. nō ideo minus, nu. 31. C. de accusatio. Philippus Franc. in d. c. ratum. nu. 2. Deci. in d. l. semper, qui non prohibet, nu. xi. et consi. 281. nu. 2. Felin. in c. sicut el 2. col. fi. uers. fallit primo de simonia, Pręterea illud quod dicitur ratificationem non gesti nomine alicuius ualere in præiudicium ratificantis, uerum illud est in contractibus, secus autem in delictis, secundum Petrū de Anch. in d. c. ratihabitionem col. 3. uers. no. ut dixi, de reg. iu. in 6. post Cinū, quem refert in d. l. non ideo minus. C. de accus. et ratio diuersitatis in prōptu est, quia cōtractus non meo nomine celebratus non produxerat secum plenum effectum, ideo ratihabitio supplet illum defectū, ex quo poterat contractus ille irritari, sed delictum non commissum nomine meo sortitū erat plenum effectū, et in eo ratihabitio nihil addit, et nihil operatur.

Nō obstat dictum Ang. in d. l. Iulianus ff. qui satisd. cog. quia debet intelligi, quā do actus erat factus nomine ratificantis, alias male loqueretur, et contra regu. d. c. ratum, et c. ratihabitionē, de reg. iu. in 6. q̄ communiter intelligūtur de ratificatione actus facti nomine ratum habentis, et ita loquitur Oldr. d. consi. 199. supra allegato, item requiritur, quod simul cōgregati tāquam in uniuerso ratificauerint Corn. cōsil. 224. litera s. uol. 4. Dec. cons. 437. nu. 2 et 3. repetito in cons. 672. Abb. in c. irrefragabili, nu. 3. et ibi Zach. et Ant. Franc. in Apostill. de off. ordinarij, præsertim quādo delictum non habuit successiuam causam, ut infra dicetur.

Non obstat consiliū Ias. 139. uol. 4. quia contrarium tenuerūt Pau. de Cast. d. cōsi. 423. Corn. d. consi. 224. Aret. cons. 163. Soci. cons. 20. inter consilia Curtij senioris Hieron. tort. in suo consi. post consilia Butrij. Vel potest dici Iasonem non aduersari casui nostro, quia quoad homicidia, incendia, et bonorum exportationē, omnia eadem nocte commissa, ut preces refferūt non possunt dici delicta habētia tractum successiuum: igitur in eis locum habere non possunt dicta Iasonis, et aliorū per eū allegatorum, qui loquūtur de delictis habentibus tractum successiuum.

Quo uero ad alia delicta inde forsan subsequuta, de eis nō constat in actis, nec de aliquibus damnis eorum occasione factis. Præterea Iason fundat intentionem suam, primo super dictis Anchar. consil. 158. nu. 11. et seq. qui mouet ex l. iubemus C. de sacrosan. eccles. quam adhoc notat,

19 † quod ex delicto prælati ecclesia tenetur: de qua materia tractat Paris. in c. cum uenerabilis, nu. 52. de exceptio. Nam si capiamus. l. iubemus nullam, ex ea hoc non probatur, nec in textu, nec in glosa: immo con-

contrarium potius probatur, ut in glo.finali in fi. Si uero capiamus l.iubemus nulli, nec etiam ipsa hoc probat, imo potius contrarium, ut in §. economus, iuncta gl. in uerbo, passus, ubi prælatus tenetur de facto subditi .d.c. cum uenerabilis, de exceptio. Paul. de Castro in.d.consi.423.nu.26. Allegat secundo tex.in.c.cum dilectus de ordi. cognitio. qui etiam non probat, immo glo. in uerbo, ipsius dolum, super quo forsan Anchar. fundat dictum suum, probat contrarium, dum præsupponit, quod delictum prælati ibi nocebat ecclesiæ, quia totus conuentus ab initio consenserat, uel ex post facto rattificauerat, et sic non ex facto prælati, sed ex proprio consensu, uel ratificatione afficiebatur couen
20 tus, † quibus cessantibus delicta suos tenent authores.c.si episcopum.16.quęst.6. l. sancimus.C.de pœnis.§.quoniam, in authen.ut nulli iudi.liceat habere loci seruato.et hoc etiam uoluit Anch.d. consi.158.
21 Tertio dicit Anchar. † quod subditi, seu uniuersitates teneñt resistere dominis notorię delinquentibus, alias uidentur participes delictorum, et eorum uitia uenerari.c.quantæ.de sentent.excom.c.sicut dignum, de homicid.c.si quis pręsbyterorum, de reb.ecclesi.non alienand.c.admonendi, et.c.negligere.2. quęst.7.ergo multo magis tenentur resistere alijs cummunicipibus priuatis pro deffensione domini, seu rerum eius, ad cuius defensionem, seu tuitionem iure fidelitatis, & subiectionis tenebãtur, et sic deliquerunt omittendo, quo casu non requiritur deliberatio consilij, ut dicit Iason in d. l.ciuitas.nu.4. ff.si certum peta. Quia si accurate uideantur iura supra adducta, et maxime.c.quantæ.et c.sicut dignum, et c.negligere, quæ uidentur idem dicere, uidelicet, quod nõ careant scrupulo societatis occultæ, qui cum possent manifesto facinori desinunt obuiare, hęc inquam iura prę se ferunt responsionem propter uerbũ, possint, quod glo. in d. c.quantę, in uerbo, interpretamur, uersic.sed hoc ita, generaliter interpretatur ratione potestatis, ut quia delinquens aliquo respectu sit sub eius potesta
22 te, et sequitur ibi Feli. nu.2.†uel ad eius officium spectat prohibere, et possit Dec. in l. culpa caret.ff.de regu. iur. et ibi Cagno.et uidetur de mente eiusdem Ancha. in d.consi.158.num.3.et 13.& seq.Paul.de Castro in d.consi.423.nu.28.ubi expresse dicit, quod sciẽtia uniuersitatis ei non imputatur, quando huiusmodi scientia non habet patientiam, quod cõtingit, quando uniuersitas non potest prohibere, nec cohereere ad restituendum ablata, facit text. in l.nullum.ff.de reg.iur.et quod in simili
23 dicitur de uassallo † qui tenetur dominũ defendere, et non defendit, quod amittat feudum, quia hoc intelligitur, si potuit, ut in tit.de feudo sine culpa non amittendo, in fin. et in titul. quæ fuit prima causa beneficij amitten. §. sed non est alia, et est pulcher text.in l.omnes.§.fina.ff.de re milita.ubi, qui pręposítum suum non protexit cum posset, in pari causa factori habendus est, si resistere non potuit, parcẽdum est ei, et in l.1. §.occisorum, uersic.quia toties.ff. ad Senatusconsult. Sillania.l. cum dominus, eodem titu. Nec obstat quod uniuersitas ex eius officio tenebatur tueri dominum, et eius bona, ut supra dictũ est, quia hoc uerum est, si sciuisset pdicta homicidia debere committi, et potuisset prohibere, et non prohibuisset, sed cum non sciuerit, et dato, quod sciuerit, prohibere tamen nõ posset, caret omni culpa, & omni dolo.d.l. culpa caret, Oldra.consi.315. uersi.non obstat, si dicatur uniuersitatem
24 teneri &c. † Ignorans enim contemnere non dicitur.l.si ignorans.ff.loca. nec delinquere.l.ex maleficijs.§.longius, et ibi glo.ff.de actio.& obliga.nec etiam pati dicitur, Bart.in l.1.§.hoc interdicto, nu.10. ff.de itinere actuq; priua. Paris.d.cõsi.21. nu.50.uolu.4.et his adstipulatur doctrina Bartoli in l.ne quid, nume.2.ff.de incend. rui.& naufrag.et in l.1.ff.arb.furt.cęs.quę sequitur, et communiter approbatum dicit Abbas in c.1.nu.8.de restitutio. spolia. ubi ait, quod uilla non tenetur ad emendationem damni illati in territorio, nisi fuerit sciens, et prohibere potuerit, idem dicit Gramma.decisio.47.in principio, post Barto.in locis supra alleg.et Corn.in consi.123.uiso processu, uolu.1.quod maxime locum habet respectu delictorum noctis tempore, et sic clam factorũ, quorũ ignorantia pręsumitur, Barto.in d.l.1.§.occisorum, nu. 2.ff.ad sillania.quem refert & sequitur Roma.consi.7.uersi.primo ex.l.1. §. occisorũ, quod pręsertim militat in absentibus ea nocte a loco Crescentini, ut concludit Roma.d.cousil.7.uersi. quinto, argumento eius &c.post Alberi.per eum relatum, qui omnino casum nostrum decidit, sequitur Alexan. in d.§.occisorum. Hinc dicimus, quod statutum disponens communitatem teneri de roboria &c.locum non habet de roboria clam et noctis

tempore

tempore facta, sed de robaria palam facta secundum Ang. in l. si serui uestri, per illũ tex. C. de noxa, de quo late per Barba. cõsil. 17. col. 4. in 2. dubio lib. 2. post Bar. quẽ refert in l. siquis in graui. §. subuenitur. ff. ad Sillania, et in l. si ideo. C. eo. tit. et maxime, cũ proponatur in facto, ex hominib. dicti loci Crescentini maiorem partẽ tunc solere habitare extra locum Crescentini in agris. Et dato quod die sequenti sciuerit uniuersitas, attamen amplius prohibere nõ poterat, nec resistere cum delicta iã essent commissa et consumata, pulchra gl. in d. c. negligere. 2. quæstio. 7. item debet
26 intelligi si commode, et sine periculo, ac scandalo potest resisti Deci. in d. l. culpa in fi. et Cag. nu. 8. et seq. Fel. in c. 1. nu. 5. de off. del lega. Areti. d. consi. 163. col. pe. uersic. præterea. Soci. d. cons. 20. col. 21. uers. circa quintam et ultimam, inter consilia Curtij senioris. Præterea, Anch. in d. consil. 158. loquitur per uerbum, credo, immo nu. 14. dicit, opinionem suam esse nimiũ rigorosam. Allegat etiam Iason Salice. in l. 1. C. de seditio. qui nihil dicit de delicto habente tractum successiuum, sed tantum de delicto in omittendo, ut in eo non requiratur cõuocatio, quod uerum fateor, quia delictum in omittendo, siue in nõ faciendo non requirit aliquem actum extrinsecum, sed per se stat, ideo nimirum, si non requirit conuocationem. Sed delictũ resultans ex ratificatione, est delictum in faciendo, cum ratificare sit factum, ergo requirit conuocationem, et propositionẽ
27 † cum regulariter adhoc, ut uniuersitas teneatur ex delicto commisso requiritur, quod solemniter fuerit congregata, fiatq; propositio, et subsequatur deliberatio cõsilij Bart. communiter approbatus in d. l. aut facta. §. nonnunquam Curtius iunior consi. 174. nu. 33. et consi. finali in fi. Deci. consi. 221. nu. 2. uersic. et hoc confirmatur Soci. d. consi. 20. col. 20. uersic. præterea, Oldra. consi. 315. nu. 3. Corne. d. consi. 224 litera k. uolu. 4. Hippo. in sua practica in §. constante, nu. 47. et hanc esse communẽ opinionem dicit Baptista Villalobos in suis commu. opinio litera u. num. 46. post Curt. quem refert, consi. 175. nu. 9. in fine et nouissime eandem communem etiam esse attestatur Iul. clar. li. 5. senten. iur. §. fi. quęst. 16. uers. ulterius q̃ro post Alb. Abb. summã siluestrinã et plures alios quos re-
28 fert † Cũ igitur nõ probetur ea delicta fuisse facta nomine uniuersitatis, eamq; sciuisse, & potestatem in ipsos delinquentes habuisse, potuisseq; prohibere, quorum probatio Domino Comiti incũbebat, argumento nota. per Bar. in l. si ab hostibus §. si uir uers. quęrit glo. ff. soluto matrim. & in l. idem erit. ff. pro socio, Alex. consi. 123. nu. 2. & 3. lib. 7. Rui. consil. 12. num. 8. uol. 5. Dec. d. consi. 437. nu. 3. ubi ait talem scientiam uniuersitatis debuisse articulari, & probari, & clarius Iason consi. 46. nu. 2 uol. 3. dicens, quod in delictis in ommittendo necesse est constare de scientia inculpati, Cum itaq; probatum non sit, nec constet, sequitur, quod ex prædictis delictis communitas non obligetur, Oldra. d. consi. 315. Pau. de Castr. d. consi. 423. col. 4. & pen. Areti d. consi. 163. col. pen. Hier. Tort. in d. suo consi. Bart. in. d. l. aut facta §. fi. nu. 10. Corne. d. consi. 224. col. 4. & seq. usq; in fi. uol. 4. ubi plura ad materiã nostram scribit. faciunt dicta per Decium consi. 221. nu. 10. ubi id quod dicitur pacientiam communitatis haberi loco mandati. l. qui patitur. ff. mand. locum habet si id quod patitur fiat nomine uniuersitatis Paris. consi. 21. nu. 31. & seq. uol. 4. ubi dicit quod omnia erant gesta nomine uniuersitatis, & ita intelligi debet Iason in d. consi. 139. quoniam iura per eum allegata, secundum quę intelligi Iason debet, iuxta Barto. in l. non solum §. liberationis ff. de liberatio. legata, loquentia de ratificatione, semper præsuponunt actum factum nomine ratificantis, ut in l. 1. § deiecisse, & ibi glo. ff. de ui & ui armata, glo. in d. c. cũ dilectus de ordi. cognitio. Innocen. in d. c. grauem de senten. excomu. quæ iura allegat Bartol. in d. l. aut facta, & aliter intelligendo diceremus contra regulam. c. ratum de reg. iur. in 6. ubi ratũ habere non possum, quod meo nomine gestum non est, Et dum Ias. prædicta iura in princip. secundę columnę ad hoc allegat, quod ex quo in casu suo bona fuerunt deprędata in palatio uniuersitatis sito in loco eminenti, et propter hoc facile in omnium notitiam pertransisse, ergo homines patiendo, & sic ratificando uideri deliquisse, & proinde uniuersitatem teneri. respondetur illa iura non probare Iasonis dictum, nec consequentiam esse bonam, deducendo hoc modo delictum aliquod fit in loco eminenti, seu publico, ut in platea, quod facile in omnium notitiam pertransire potest, ergo omnes in uniuerso tenentur ita tradit Paul. de Castro in. d. consi. 423. nu. 28. ubi dicit, scientiam uniuersitatis ei nõ imputari, si non potest prohibere nec cogere

gere ad restituendum. d.l. culpa caret. Sed in casu nostro communitas ꝓhibere non potuit facta ea nocte, ut supra demonstrauimus, ergo scientia ei non nocet.

Nec aduersantur, quæ dicit Iason col. 2 uersi non obstat quod ex quo statim post rapinam ciuitas rebellauit contra Regem dicitur etiam fuisse rebellis tempore, quo bona fuerunt rapta, argumēto notatorum per Bar. & Ang. in l. si uentri §. eorum ff. de priuileg. credito. sic in casu nostro, ex quo die sequenti supplicantes miserunt captum gentes exteras, et se fortificauerunt in dicto loco, ex quibus induci uidetur rebellio contra ipsum Comitē, sequitur, quod etiam censeri debeant rebelles tempore dictorum homicidiorum, et bonorum raptornm. Quia, primo negatur ex illis uerbis probari aliquam rebellionem contra Comitem. Nā ita leguntur, et in crastinum mandauerunt captum gentes exteras pro custodia loci, et sese in eodem loco fortificassent, ne ab aliquibus offenderentur, ex quibus uerbis alio non facto, non potest dici, quod probetur rebellio, cum illa introductio gentium exterarum, et fortificatio facta fuerit pro custodia loci, et ne ab aliquibus offenderentur, non autem, ut domino Comiti resisterent, aut eum a loco excluderent, quo fit,
29 † ut legitime facta dici posit prædicta introductio ad custodiam, et defensionem l. ut uim. ff. de iusti. et iure Oldra. late consi. 71. et in similibus terminis Soci. consi. 20. col. 14. uersi. quod uero Laurentius, inter consilia Curtij Senioris Iason consil. 86. nu. 1. uolu. 3. Bertrand. d. consi. 200. nu. 10. uolum. 3. Nec hactenus legitime apparet quod ipsi domino Comiti restiterint ne reciperetur in eum locum. Et dato quod de resistentia constaret inde per aliquot dies facta, et sic de rebellione subsequuta, non propterea inferri potest necessario, quod tempore homicidiorum, et bonorū raptorū essent rebelles, et per cōsequens teneatur uniuersitas prædicta damna re-
30 sarciret † cum in delictis ex præsenti regulariter non præsumatur in præteritum, late Alcia. de præsumptio reg. 2. cap. 26.

Nec obstant nota per Barto. et Ang. in d. l. si uentri. §. eorum. ff. de priuileg. credito. cum alijs allegatis per Iasonem, quia ibi præcesserat actus illius, contra quem præsumitur, actu statim subsequuto, ut donatio omnium bonorum, et alloquutio ad aurem; sed in casu nostro nullus omnino actus ab uniuersitate fuit gestus ea nocte, contra quem ex rebellione subsequuta in
31 ducatur prǽsumptio, fateor tamen, † quod si ex dictis rebus deprǽdatis aliquæ ex dolo administrantium peruenissent in utilitatem uniuersitatis præsumerentur a principio facta eius nomine, et de eius mandato, proinde teneri uniuersitatem d. l. sed si ex dolo. §. 1. ff. de dolo malo, et d. l. 1. §. quod ergo adijcitur. ff. de ui et ui armata, quæ iura allegat Bartolus in d. §. nonnunquam, num. 10. post Innocent. in d. c. graui; et loquuntur in delicto successiuo, ut etiam demonstratur exemplo Bart. de retentione Castri per uniuersitatem, quę retentio præsupponit actum successiuum. Et licet exempla non restringant regulam, illam tamen declarant Instit. de grad. affinitatis. §. hactenus. Nec repugnat Bartolus opinioni nostræ; cum loquamur de delictis momentaneis, ipse autem de delictis habentibus tractum successiuum, sequitur Aret. d. consil. 163. col. antepen. in fine, Afflict. d. decisio. 376. nu. 4. Paris. d. consi. 21. nu. 35. Anchara. d. consi. 158. nu. 14. et 15. ubi tamen hoc restringit debere intelligi, ut uniuersitas teneatur, scilicet inquantum est facta locupletior, quem refert et sequitur Afflict. in additio. ad prædictam decisionem 376. et hoc uerū si res peruenerint ad uniuersitatem ex traditione delinquentium, alias secus, Aret. d. cōs. 163. col. antepen. in fi.

Nec est impedimento, quod in eisdem præcibus dicatur, quod habita notitia dictorum homicidiorum, et delictorum ea nocte factorum multi accesserunt ad palatium ipsorum dominorum interfectorum ad capiendū de bonis in pallatio existentibus, ipsaq; bona rapuerint, et exportauerint.

32 † Quia ex hoc non sequitur, ergo uniuersitas deliquit Deci. in d. consi. 221. nu. 1. Oldra. d. consi. 315. nu. 2. Nam etsi non quidem multi, sed omnes homines de ipsa uniuersitate fuissent, et exportassent bona, non propterea diceretur uniuersitas exportasse, et deliquisse, nisi probarentur fuisse ex proposito, et deliberato consilio Curtius iunior d. consi. 174. nu. 33. Vel si dicta bona fuissent exportata nomine uniuersitatis ratam habuisset dictam exportationem congregato consilio, uel ad ipsam uniuersitatem aliquid peruenisset, secundum Barto. in d. §. nonnunquam, col. fi. et Dec. d. consi. 437. nu. 2. et 3. cum alijs supra proxime allegatis, et ideo non militat argumentum, quod aliqui uisi sunt facere

cere, quod ex quo nescitur quis exportauerit prædicta bona propterea universitas, quæ non deliquit teneatur illa restituere adducens pro eorum opinione dicta Ioan. de Anna. & Abba. in c. dilectus
33 de simon. qui hoc non dicunt, † imo præsupponunt, quod ad hoc, ut communitas obligetur ex aliquo delicto præcedere debeat delictum, aut saltem culpa ipsius universitatis, sed eorum dictum probari potest ex adductis in consil. 65. in fine inter consilia Calcha. quod tamen non militat in casu nostro, quia ex processibus parte domini Comitis productis apparet, de homicidiariis, & raptoribus bonorum, ex quorum delicto non debet ipsa universitas teneri, ut iam dictum fuit, & concludunt Pau. de Castro in d. consi. 423. Aret. d. consi. 163. & alij omnes supra relati. facit reg. l. sancimus, C. de pœnis. c. quæsiuit, de ijs, quæ fiunt a maiore parte cap. et §. quoniam uero, in authen. ut null. iud. Afflict. in constitutio. regni. §. si damna clandestina, in principio. & pro universitate, quod non teneatur ad damna illata de nocte, facit decisio Bart. & Baldi, & Angeli in d. l. 1. §. occisorum uers. si autem damnum, ubi
34 ait † quod stante statuto, prout est Bononiæ, quod uillę teneantur custodire eorũ territoria, et emendare damna, cum ignorantur damnum dantes, non propterea tenetur uilla de damno dato de nocte, uel in gentium multitudine, quam non potuit reparare, Deci. consil. 64. col. 3. cum alijs adductis supra nu. 24. ergo multo magis ubi non extant statuta, ut in casu nostro, cum simus in iure communi, quo uilla nõ tenetur ad emendationem damni, ut notant Deci. & Cagnol. in d. l. culpa caret, et expresse Roland. de Curt. consi. 64. nu. 1. & 12. inter consi. Calchanei his famulantur quę scripsi supra Dec. 38. nu. 1. & duodecim seq. nec repugnãt quę in contrariũ ibi adduxi propter diuersitatem facti. l. interpositas, C. de transact. Cum igitur legitime non appareat ex actis Comitem agentem esse heredem quondam Comitis Richardi, cuius erãt bona rapta, minusq; appareat delicta ea nocte perpetrata fuisse nomine uniuersitatis, nec etiã de rebellione proposita, quod ue in utilitatem prędictę uniuersitatis aliquid peruenerit, uel retinuerit, dicendum uidetur uniuersitatem esse ueluti actore non probãte ab huiusmodi rapinis ea nocte factis absoluẽdã. Quod uero attinet ad id, quod quęrebatur, An eidem Comiti liceat subditos delinquentes traducere ad locum sancti Ianuarij extra locum Crescentini, breuiter existimo quod non, arg. l. fin. ff. de iurisd. om. iud. & nota. per Deci. consil. 286. col. 2. nu. 3. ubi concludit, subditos non debere trahi extra eorum territorium, quia essent magis uexati & grauati litibus, et expensis. & ita fuit iudicatum per prętantissimos uiros in hac causa a Serenissimo Duce delegatos D. Petrinum Bellum cõsiliarum, Amedeum de Ponte Senatorẽ, Melchiorem Scarauellum Regium Senatorem, & Frãciscum Nucetum, qui dictam uniuersitatem a prædictis delictis absoluerunt.

SVMMARIVM.

1 Feudum quando quis dicatur habere ex pacto, & prouidentia primi inuestiti & primi concedentis.
2 Vassallus habens feudum ex pacto, et prouidẽtia primi inuestiti nihil potest facere in præiudicium successorum, quod intellige, ut nu. 13.
3 Partis appellatione uenit quælibet pars et minima.
4 Inuestitura antiquæ probatio fit per eius tenorem in alia inuestitura relatum.
5 Comes in perpetuum inuestitus de Comitatu dicitur esse Princeps, et ea in ipso Comitatu posse, quæ Imperator in suo imperio potest, intellige ut nu. 16.
6 Par in parem non habet imperium.
7 Alienatio a Rege facta cędens in magnam diminutionem Regiæ iurisdictionis non ualet, & potest reuocari non obstante iuramento.
8 Successor Principis non tenetur stare ex noua causa contractibus antecessorum cum subditis initis.
9 Princeps priuilegia subditis concessa ob eorum ingratitudinem reuocare potest.
10 Priuilegium mediante pecunia subditis concessum an & quando Princeps reuocare possit.
11 Successores Principum, Ducum, siue Marchionum ligantur pacto antecessorum suorum.
12 Principi a contractu etiã præsumpto ex longæuo usu, & continua obseruãtia inducto recedere nõ licet.
14 Feudum concessum pro se, et liberis masculis, & hæredibus dicitur esse mixtum, quo casu successor debet esse hæres uassalli defuncti.
15 Patris factum feudum gratis acquirentis pro se & filijs masculis non nocet filijs succedentibus.
17 Successor in feudo ordinariã habẽs põtatẽ a contractibus antecessorum sine causa recedere non potest.
18 Dignitas Vicariatus Imperij nõ confertur ex eo solo, quod Imperator aliquẽ in inuestitura Vicariũ nõiet.
19 Clausulæ de plenitudine potestatis, ex certa scientia, & motu proprio, ius tertij non tollunt.
20 Clausula, saluo iure cuiuslibet tertij, facit contractũ conditionalem.
21 Dispositio idem continens quod ius commune firmior redditur, & efficacior.
22 Priuilegia mera subditis cõcessa, an et quando reuocari possint.
23 Castrum siue oppidum se subijciens alicui domino cum certis tamen capitulis, censetur esse subditum quo ad illa capitula tantum, non quoad alia.

24 *Contractus talis esse praesumitur, qualis per nomen appellatiuum profertur.*
25 *Subditi inferiorem dominum habere non coguntur.*
26 *Princeps reuocare non potest concessiones habentes perpetuam commensurationem cum re concessa.*
27 *Inferior Principe priuilegium datum reuocare non potest.*
28 *Contractus siue transactiones initæ cum Principe ab uniuersitate in remunerationem meritorum reuocari a Principe non possunt.*
29 *Tacite remissio inducitur per receptionem Canonis siue census debiti nulla facta protestatione.*

DECISIO CXXXIX.

Successor in Comitatu, an ligetur transactionibus conuentionibus et pactis ab antecessoribus suis cum subditis initis.



ONTINVANDO materiam suprascriptæ controuersiæ, superest uidere quid ius statuat in secundo articulo. scilicet, An Modernus Comes successor in Comitatu transactionibus, seu conuentionibus prædecessoris ligetur. Et prima fronte uideretur dicendum non ligari, quia si attendimus formam inuestituræ Sigismondi Imperatoris, quam obseruare semper debemus cap. 1. in fine de duobus fratribus a capita. inuesti. cum alijs adductis supra decis.
1 23. nume. 2. et 20. quibus addo Deci. consil. 468. nume. 9. Socin. iun. consi. 76. num. 108. libro. 1. Modernus Comes dicitur habere feudum ex pacto & prouidentia primi concedentis, cum inuestitura sit facta pro se & liberis masculis, Isern. in capit. 1. §. hoc quoque, de successor. feud. Alexand. consil. 26. nume. 4. uolum. 5. quem refert, & sequitur Decius consil. 185. nu. 2. & 4. loquens in inuestitura Ducis Sabaudiæ, Afflict. de prohibita feudi aliena. per Federic. §. præterea Ducatus, nume. 46. Deci. consil. 445. nume. 8. Socin. iun. consil. 72. nume. 24. uolum. 1. post Bartol. Isern. & Alexand. ac Decium per
2 eum relatos, † quo casu uassallus nihil potest facere in præiudicium successorum, dict. cap. 1. de success. feudi, & glossa ibi, in uerbo inuestiri. gloss. fin. in titulo qui successo. feudo. dare tenen. ubi Isern. in fin. & Lauden. columna. 2. Præposi. num. 5. Afflict. colum. 16. uersic. secundus casus, & in præludijs feudorum colum 28 & alij cumulati a Paris. consi. 23. num 147. quibus conuenit text. in l. eum qui. ff. de interd. & relegat. ubi ea, quæ a genere, uel a Principe, aut ab ipsa rerum natura proueniunt, debent liberis remanere incolumia, & in transactione facta per uassallum, quod non præiudicet successoribus in feudo tenet Decius consil. 185 nume. 5. post Aluaro. in cap. si uassallus de beneficio colum. fina. si de feud. fuerit controuersia inter domin. & agnat. ubi Afflict. nume. 43. Iacob. a Sancto Georgi in sua inuestitura in uerbo, et cum pacto de non alienando num. 12. Curt. de feud. in quarta parte in prima regula uersic. se primo principaliter quæro in fin. Tiraquell. de iure primogenit. quæstione. 16. nume. 4. & quæstio. sequent. nume. 1. & 13. Et hæc procedunt etiamsi tantum alicuius partis feudi fuerit facta transactio; argumento capit. Imperialem uersicul. ut nulli liceat, de prohibita feudi aliena. per Federic. ibi totum uel partem aliquam;
3 † cuius appellatione, uenit quælibet pars etiam minima l. si unquam. C. de reuocan. donatio. ubi communiter Doctor. præsertim Tiraquell. in uerbo omnia, & partem aliquam.

Nec obstat, quod dicitur non constare de dicta inuestitura, nisi per inuestituram Imperatoris Sigismondi de qua
4 legitime non constat; † quia cum per tenorem sit relata in inuestitura Moderni Imperatoris confirmantis, dicitur legitime probata Parisi. consil. 23. nume. 87. uolum. 1. Rippa in l. si constante, num. 10. ff. soluto matrimon. late Boer. decis. 247. nume. 1. 2. & 3. Et dato, quod non probaretur, attamen dicetur Modernus Imperator de nouo dare, seu concedere. l. adoptio. ubi Angel. ff. de adoption. Bartol. & communiter, Modern. in l. more. ff. de iurisdiction. omn. iudic. Roman. consil. 98. Deci. consil. 341. nume. 7. & consil. 184. nume. 8.

Secundo pro hac opinione facit, quia Modernus Comes et sui antecessores dicuntur inuestiti de Comitatu in perpetuum
5 † quo casu in dicto Comitatu, dicitur ea posse, quæ Imperator in Imperio potest, ut late concludit Afflict. in Rub. quæ sint Regal. num. 68. & sequenti. Curtius iun. consil. 100. nume. 3. post Docto. per eum relatos & in tract. de feud. in 2. par. secunda quæstio. principali char. 17. quod maxime procedere debet in casu nostro, cum dicti Comites fuerint inuestiti cū potestate Imperatoria, Fel. in c. quę in ecclesiarū
6 nu. 2. de constitut. quo fit † ut antecessoris cōtractus nō liget successorē, quia par in pa-

parem non habet Imperium l.3.§.final.et l.sequen.ff.de recept.arbit.cap.innotuit, §.quamuis de electio. gloss.fina.in l.digna uox.C.de legi.per illum textum. et Bald.in fine et in l.1.in principio.ff.de constitution.Princip.gloss.in titul.de pace constan.cap.priuilegia, in uerbo, eadem obseruentur, et ibi Bald.in uerbo amplius consueuerunt, numero.1.et 2. Paul.de Castro consil.227.uolum.2. uersicul.secundo, quia factum antecessoris, et column.fina.uersicu.item non obstat, uolum.primo, Iason consil.227. colum.finali, præcipue in his, quæ sunt de regaliis, quæ indistincte per successores reuocari possunt, siue concesio de regalijs sit in magnam, siue immodicam diminutionem status, ut concludit Bosius in suo tractat.titu.de Principe in fine, et titul.de Regalijs numero 34.post Felin.in cap.1.nume.5.de probation.et in cap.ad audientiam numero.5.de præscription.Bald.et alios per eum relatos, Campezi.consil.2.nume.143.inter consilia, Bruni, Socin.consil.4.nume.8.& 9. uolum.3.Deci.in dict.cap.1.columna 4. uersicu.retenta communi de probationi, cum alijs adductis per Portium libro.5. commun.opinion.conclusio.18.amplia. 2.uersicul.sed secus est, quibus accedit quod inquit Bartol.in l.prohibere.§.

7 plane.ff.quod ui aut clam † quod si Rex alienat aliqua, quorum alienatio esset in magnam diminutionẽ iurisdictionis Regalis, non ualet, et post reuocari non obstante iuramento cap.intellecto de iureiurand.sequitur Felin.in dict.cap.1.nu. 5.de probatio.Iaso.consi.7.colum.5.uersicu.quarto adhuc, lib.3.cum multis alijs relatis per D.Rollan.a Valle consi.2.nu. 95.et 97.lib.1.

Tertio, quia dato citra ueritatis præiuditium, quod dicta transactio afficeret successores in Comitatu, Attamen

8 † Modernus Comes non cogeretur ex noua causa stare prædictæ transactioni, iuxta, nota.per Felin.in cap.1.nume.6. de probation.post Bald.in l.finali.ff.de Senat.Imol.et Anton.per eum relatos, concludentes, Principem infringere, posse contractus, et priuilegia, etiam non subditis, concessa ex noua, et iusta causa, utputa propter ingratitudinem contrahentium ut exemplificat Ioan.Crotus in l.omnes populi colum.21.ff.de iusti.et iure, his concordant Bald.in l.digna uox in fin.C.de legi.et Deci.in dict.c. quæ in ecclesiarum colum.xi.uersicu.secundo principaliter, et colum.16.Felin.in cap.nouit colum.8.uersicu.quarto limita.de iudic.Oldrad.consil.65.numero.8.

9 † quod multo magis procedit in priuilegijs concesis subditis, gloss.in cap.decet uersicu.et nota, de regulis, iuris in 6.late Alexand.consil.216.nume.16.et 22.uolum.2.Afflict.Deci.361.nume.6.sed in casu nostro constat de iusta causa, et ingratitudine ob homicidia, et rebellionem in quondam Comitem Richardum ab ipsis Crescentinatibus factam, propter quæ crimina dicuntur amisisse quæcunq; priuilegia quascunque Franchisias, et conuentiones Bald.in l.2.in fin.C.de libert.et eor.liber.quem sequitur Iason dict.consil.227.colum.6.uersicu.septimo facit, ergo dictis transactionibus stare non est cogendus.

Nec obstat, quod dictæ conuentiones legantur factæ mediante pecunia, ergo

10 ab eis recedi non potest, † quia quando gratia, et priuilegium præponderat, tunc pecunia recepta, non facit desinere esse gratiam, quæ potest reuocari de plenitudine potestatis, ut in simili consuluit Socin.d consil.4.nume.6.7.et sequent. uolum.3.necnon num.22.ubi dicit, quod uniuersitas rebellando abusa est priuilegio suo.

Incontrarium uero facere uidetur tex. in cap.priuilegia, uersicul.eadem obseruentur de pace constant.ubi Imperator uult eadem a successore obseruari, quę ab ipso facta sunt, et licet loquatur textus in Imperatore, et sic in successore per electionem; in quo probabiliter dubitari potest ex notatis per Iserniam in tit.qui success.feudum dare tene.columna.fina.et ibi Laud.colum.2.et Præposi.etiam co-

11 lum.2.Attamen † in his, qui per successionem admittuntur, ut in Regibus, Ducibus, Comitibus, et similibus, indubitanter concludendum uidetur successorem antecessoris pacto ligari, et ratio diuersitatis esse dicitur, quia Imperator non trãsmittit Imperium ad successorem, sicut Comes Comitatum, saltem de consuetudine Socin.consi.165.nume.29.et sequen.Afflic.de his qui feudum dar.poss.colum.4. uersi.quartum, et ultimum genus, Barto. consi.72.col.2.uersi.4.probatur, Et quod successor in Regno, siue Comitatu teneat obseruare cõtractus seu cõuẽtiones antecessorũ tenet, Bal.in d.ti.q̃ feu.da.poss.nu. 35.et in d.l.digna uox, in fi.C.de legi.ubi di-

dicit quod pacta, quæ hodie fiunt cum Regibus sub nomine suæ gentis porriguntur ad successores, quem refert, et sequitur Paul. de Castro ibi numer. 3. Alexand. consi. 124. colum. 1. uersi. ex quibus uolum. 1. ubi ait, successorem, in dignitate non posse contrauenire contractui per antecessorem facto, Lauden. de Principe nume. 127. Socin. consi. 10. numer. 27. inter consilia Bruni, Ioan. Iacobus de Leonardis inter consi. eiusdem Bruni consil. 114. num. 198. Socin. iun. consi. 60. nume. 18. & 29. lib. 3. Felin. in c. nouit colum. 7. uersi. aut uero priuilegium non stetit, de iud. in d. c. 1. nume. 1. de probation. per illa iura, quem refert, & sequitur Afflict. decis. 392. nume. 17. & Deci. 128. nume. 9. & sequen. ac deci. 2. nume. 2. Rod. suas allegat. 8. nume. 3. & sequen. Aug. Berous consi. 65. nume. 4. uolum. 1. & consil. 138. nume. 18. & 19. uolum. 3. Socin. consi. 32. nume. 7. Afflict. in d. titu. qui success. dar. tene. colum. 16. in principio, Iason. in l. 1. nume. 13. & 14. ff. de constitu. Princip. & hanc opinionem dicit esse ueram, & communem idem Iason, consil. 1. colum. 3. uersic. circa secundum dubium, uolum. primo & latius consil. 10. nume. 1. & sequen. uolum. 2. ac consi. 86. colum. 5. lib. 3. ubi loquitur in successore Pontificis, Crauet. consi. 241. nume. 17. ubi multa ad rẽ hanc congerit Paris. consil. 2. nume. 132. lib. 4. Rolland. a Valle consil. 1. nume. 42. 43. lib. 2. Boer. decis. 204. num. 42. Natta consil. 636. nume. 13. lib. 3. & consil. 122. num. 3. libr. 1. & nouissimi Portius libr. 5. com. opinion. d. conclusio. 18. amplia. prima & eandem audacter tenendam dicit Neauiza. inter consil. Bruni consi. 12. nume. 30. Campe. consi. 2. colum. 7. uersi. aliquando etiam inter consil. eiusdem Bruni, Iacobi. a Sancto Georg. in inuestitura in uerbo Princeps uers. sed an Princeps, & multo magis hæc opinio sibi locum uendicat in casu nostro, in quo secundum ea, quę proponuntur prædictæ transactiones hactenus fuerunt confirmatę ex ipso longæuo
12 usu, & continua obseruantia, † ex quibus, quidam præsumptus contractus inducitur, a quo etiam Principi sine causa recedere non licet, Afflict. de prohib. feud. alienatio. per Federi. §. pręterea Ducatus in 6. nota, nu. 54. et sequen. Pau. de Castro consi. 313. colum. 1. in fi. uol. primo secundum impresionem Papien. Iason. consi. 227. col. 4. uers. tertio facit, & col. 6. uersic. sexto facit.

Non obstant in contrarium adducta quibus etsi abunde responsum appareat per Iaso. in d. consi. 10. colum. pen. & ultima. Attamen ut de iustitia casus nostri pateat sigillatim respondere uisum est. Primo itaq; ad id quod dicitur feudum Crescentini esse feudum ex pacto, & prouidentia inuestientis & inuestiti & ob id uassallum aliquid facere non posse in præiudicium uassalli successoris habentis iura
13 ex inuestitura primi concedentis, † Respondetur hoc intelligi debere procedere in contractu facto a uassallo qui feudi acquisitor non fuit. Nam cum successor ab eo nihil habeat, sed a primo, ideo eius contractui stare non cogitur: secus si ageretur de contractu, facto ab eo qui feudum acquisiuit gloss. in d. uerbo inuestiti de success. feudi. gloss. final. in titulo qui success. feudũ dare tene. quæ ponit rationem ex regula de qua in l. ex qua persona ff. de regul. iur. & in l. si ab eo. C. de liberal. causa, & eum sequitur Bald. ibi, Rippa libr. 1. responso. cap. 1. nume. 3. Brunus consil. 40. nume. 3. in fin. Alexand. consil. 19. nume. 17. post Dinum uolum. 5. Socin. iun. consil. 76. nume. 11. & sequen. uolum. 1. quod præsertim procedit in casu no-
14 stro † in quo feudum dicitur habere mixtam naturam ex pacto scilicet & prouidẽtia dum dicitur pro se & liberis masculis; & hæreditarij propter qualitatem hæredibus, cuius prætextu successor debet esse hæres mediatus uel immediatus primi, Afflict. de success. feud. §. hoc quoque column. 4. 5. & 16. Crauet. consi. 197. nume. 5. ubi dicit hanc esse communem opinionem Pari. dict. consilio 23. nume. 162. 167. 177. & 189. uolum. 1. quo casu successor tenetur stare contractui primi inuestiti ut in titul. qui successores feud. dar. teneant. Curtius de feud. in quarta parte quæstion. penult. primæ regulæ columna finali uersiculo, idcirco mihi. Sed in casu nostro transactio fuit facta a primo acquisitore cuius facto feudum Crescentini deuenit ad Comites successores, & nouissime ad Modernum Comitem, ergo eius factum improbare non potest sed transactionibus stare tenetur. Verum quia hęc responsio dubia redditur ex his quæ scribit Curt. iun. de feu. in 4. parte penultim. quæstio. primæ regulæ colum. 6. & sequ. post Aretin. in l. apud Iulianum. §. si quis alicui colum. pen. ff. de
15 lega. 1. † ubi factum patris acquirentis gratis feudũ pro se & eius filijs masculis, nõ

no-

nocet ipsis filijs succedentibus, de quo articulo alias deo fauente dicemus, ideo alia etiam accommodari potest responsio uidelicet prædictas transactiones fuisse a partibus et ab ipso Illustrissimo directo domino ratificatas, ut in inuestitura Comitis Iacobi 1435. apparet, et transactione inita cum Comite Richardo prædicti Comitis Iacobi filio, facta de anno 1452. cuius Comitis Iacobi inuestitura fuit ratificata per Modernum Comitem ut in eiusdem inuestitura apparet, facta de anno 1550. ex qua ratificatione tollitur omne dubium, ut dicit Iason dicto consilio primo colum. 3. uersi. non expeditur.

Non etiam nocet quod dicitur, Comites Crescentini fuisse perpetuo inuestitos de Comitatu, ideo posse ea in suo Comitatu quæ Imperator in Imperio potest secundum Curt. dict. consil. 100. cum similibus supra allegatis. Quia Curtius, et alij loquuntur in Duce Mediolani habente iura Imperialia ex priuilegio, seu longissima consuetudine, et qui suppremus dominus reputatur in suo Ducatu, secundum Curtium de feudis in secunda parte secunda quæstio. principali char. 17. uersicu. quod Comes uirtutum, post Angel. & alios quos refert Bossius in suo tracta. titul. de crimin. læsæ maiestatis nume. 54. uersic. est tamen in dominio suo etc. et in titul. de Regal. nume. 36. et idem in alijs Ducibus, et Comitibus habentibus similia iura, secus in alijs ea non habentibus, et superiorem immediatum, aliumq; Imperatorem recognoscentibus,
16 † quia huiusmodi sunt Principes abusiui Afflict. in titul. quis dicatur Dux Comes et Marchio colum. 3. in fine, et ad hæc faciunt quæ dicit Iason post Bart. Alexan. et Aretin. in l. 5. in principio numero 10. ff. de uerbor. obligat. quod Comites recognoscentes superiorem æquiparantur præsidibus, et Magistratibus, non autem principibus sed Comes Crescentini non habet iura Imperialia, nec supremus dominus reputatur in suo Comitatu, ut ex inuestituris productis patet, ergo ea exercere non potest, Vel responderi potest prout proxime præcedenti argumento responsum fuit.

Nec repugna inuestitura Sigismondi Imperatoris, quia de ea legittime non con
17 stat † et etiamsi de ea legittime constaret ordinariam tantum tribuit potestatem, ex qua non potest sine legittima causa a contractibus antecessorum recedere, iuxta nota. in dict. c. 1. de probatio. et in d. c. nouit de iudi. et nec etiam a priuilegijs c. decet de regul. iur. in 6. Paul. de Castro consil. 313. in fin. uolum. primo, secundum impressionem Papiensem Deci. in c. quę in ecclesiarum colum. 13. uersicu. sed de potestate ordinaria, de constitutio propterea dicit Deci. in dict. colum. 13. uersic. et notandum est, quod si Principi reseruata, inferiori concedantur non intelliguntur concessa cum illa plenitudine potestatis quæ in ipso Principe consideratur, faciunt notata per Barto. in l. bonorum in 2. notabili et ibi in additio. C. qui admitti et per Paulum de Castro consil. 317. nume. 2. uolum. primo secundum impressionem Papiensem Rube. consil. 50. qui consuluit in hac causa Crescentini.

Nec releuant uerba in d. inuestitura Sigismondi posita, quibus Comites ipsi no
18 minantur Vicarij Imperiales † quia non propterea Imperator in dignitate illa dicitur eos approbare uoluisse, nec eis de nouo tribuere, pulcher text. in clemen. finali de sentent. excommunicatio. quem ad hoc notat pluribus alijs more suo cumulatus Tiraquellus de nobilitate cap. 6. numero 23. et faciunt dicta Baldi consilio, 447. num. 3. lib. 5. dum loquitur de Vicariatu concesso cum plenitudine potestatis.

Non obstat concessio seu confirmatio Moderni Imperatoris, quia ea fieri non potuit in præiuditium Illustrissimi, Ducis, cuius iam erat uassallus d. Comes nec etiam iuris uniuersitatis l. 2. §. merito, et §. siquis a Principe. ff. ne quid in loco public. Curt. d. consil. 100. nume. 4. Afflict. de prohib. feudi aliena. §. præterea Du-
19 catus in 6. nota. nume. 52. † etiamsi in dicta confirmatione esset clausula de plenitudine potestatis, motu proprio, ac ex certa scientia, ex quibus non tollitur ius tertij, de quo non est facta mentio Parisi. late consil. 82. colum. fina. uolum. 4. Deci. consil. 407. Plenius ac latius D. Crauet. d. consil. 241. nume. 20. et sequen. ubi post multos quos allegat, concludit, ex huiusmodi clausulis non censeri sublatum ius tertij, et de clausula ex certa scientia, quod ea nihil operetur in detrimentum tertij, tradit Gozad. consi. 9. nume. 42 Socin. iun. consil. 77. numero 126. libr. 1. Parisi. consil. 1. numero 83. et 84. lib. 1. post Abba. Felin. Socin. et Curt. in locis,

per eum relatis quibus addo Areti. consi. 15.col.3.et 4.Curt.iun.consi.142.nume.8. uersi.nec obstat,eundem Paris. consil. 11. nu.121.lib.1.Gram. decis.104.nu. 1.2.et 3. Immo confirmatio dicitur nulla,si in ea, uel in præcibus mentio facta non fuit iuris tertij, Anch.consi.10.per tex.in c.cum nostris,ubi Abbas nu.7.de concess.præb. et in d.c.nostra nu.32. de rescript. Deci. consi.689.num.16.Alex. consi.70.in fine, uolum.3.quod ius tertij conseruare uoluit attenta clausula, saluo iure cuiuslibet
20 tertij,† quæ facit contractum conditionalem Iacob.a Sancto Georgio in sua inuestitura,in uerbo,et cum pacto,nu.6. quæ subintelligitur, etiamsi non exprimatur, Afflict.in titu.qui success.feud.dar.tenen. col.7.uersi.bene tamen præsumuntur, et in titul.per quos fiat inuestitura,col.2. in fine,et in d.§.præterea ducatus,in 6. nota.num.53.Deci.d.consi.185. nume.9.circa finem et consil.286. nume.8.late Paris. consi.23.nume.143. et sequen.uol.primo Iason late consil. 24. nu.5.uolum.3.Bald. in l.1.in principio.ff.de constitutio.Principum.

Non obstat quod par in parem nullū habeat imperium, quia iura de hoc loquētia,intelliguntur, quando par nihil habet a pari, ut in Imperatoribus, et in summis Pontificibus, qui electione succedunt, secus autem in casu nostro, in quo in comitatu non electione, sed per successionem admittuntur Comites, ut prædictum est.

Non nocet doctrina Bartoli in l. prohibere.§. plane.ff.quod ui aut clā, cū similibus alijs,quia ea locum habet, quando huiusmodi concessiones, siue alienationes tenderent in magnam diminutionem iurisdictionis,secus si nullam,uel minimam diminutionem inducant, prout in casu nostro, in quo licet concedantur aliqua emolumenta in criminalibus a decem florenis infra,et respectu bonorum campestrium, non propterea eis aliqua conceditur iurisdictio,quæ tota in Comite residet, nec ex eo,quod conuentum est homines Crescentini, in quibusuis causis non posse autrahi extra locum et territorium Crescentini, potest dici diminuta iurisditio,cum hoc sit conforme iuri communi, quo nemo extra territorium trahi potest Deci.consi.286.nu.7.l.fin.ff. de iurisdict.
21 omn.iud.† cuius dispositio redditur efficacior ex ipsa conuentione Iason consil. 227.col.2.uers.30.prædicta, et dato quod in aliquo diminueretur iurisditio,attamē cum sit modica diminutio, ualet, Bart. in d.§.plane Feli.in d.c.1.num.5.de probat. Iason d.consi.227.col.3.uers. quinto facit et consi.primo col.2. uersi. circa secundū dubium lib.1.Alex.consi.1.nu.18. et sequ. lib.5.ubi Moderni Paris. in additio. multos concordantes cōgerunt,quibus addo Deci.consi.191.nu.1.

Nec mouet quod dicitur Principem non posse concedere regalia in præiudicium successorum, quia ut supradictum est,hoc locū habet in concessione, q̄ tēderet in magnam diminutionem Regni,seu iurisditionis, ut si cōcederetur sine causa quota Regni, uel ea, quæ sunt supremæ iurisdictionis, quia hæc non sunt in marsupio Principis, secus si non multum diminuunt, quia tunc ualet concessio, et successor tenetur seruare Felin. in d. c. 1. num.5.Iaso.d.consi.227.col.5.uersi. quinto facit, Afflict.in titu. de prohibita feudi alienatio.per Federi.§. præterea ducatus in 6.nota.et in tit. quæ sint regalia nu.61. et sequenti,Rippa lib.1.responsorum c.1. nu.53.54.et seq.

Non obstat,quod prædictæ concessiones sunt mera priuilegia,quo casu ex arbitrio possunt regulariter reuocari, cum sint concessa subditis,secundum Felin.in
22 c.nouit num.10.de iudi.†Quia dici potest dicta priuilegia concessa fuisse non subditis,cum fuerint facta tempore,quo se subiecerant,uel paulopost, quo casu sine causa legittima reuocari non possunt ut fere in terminis scribit eleganter Ias. d. consi. primo col.6.nu.4.lib.1.Pau.de Cast.consil. 313.numero.6. et 7. et his adstipulatur quod scribit Socin. in l.si ex toto, in fine uersicul. septima conclusio. ff. de legat.1.
23 † quod si Castrum seu oppidum alicui se subijcit domino, cum certis tamen capitulis,subditum esse censetur quoad illa capitula tantum, quo uero ad alia non.

Vel dici potest istud procedere in priuilegijs simpliciter concessis, secus autē si in uim contractus transeant,ita respondet Deci.d.consi.286.nu.6.Feli. in d.c.nouit col.5. uersi. aliquando uero priuilegiū conceditur subdito,et d.nu.18. uersi.limita,de iud.Soci.consi.4.num.5.uol.3.cum infinitis concordātibus adductis per Portium lib.5.comm.opi.conclus.19.in principio. Sed licet prædictæ conuentiones uideantur continere concessiones, et priuilegia: attamen sunt contractus,et transactiones, quia his nominibus a partibus no-

nominantur, quo casu tales præsumuntur, Bal.in titulo qui successi.dare tenean.
24 ubi † talis præsumitur esse contractus qualis per nomen appellatiuum profertur, Soci.cons.165.nu.5. Præterea, si consideremus primam conuentionem inter homines Crescentini, et Comitem, Richardum primum aquisitorem loci Crescentini factam, anno 1315. non sine causa ad eam deuentum fuit. Nam cum ciuitas Vercellarum, quæ tunc temporis oppido Crescentini dominabatur, fuisset ob enuntiatum læsæ maiestatis crimen, præcedente iudicato priuata dominio dicti loci, qui propterea remanserat immediate subiectus Imperatori, et ideo poterat allegare se non posse cogi inferiorem domi-
25 num haberet † et consequenter contradicere inuestituræ prædicto Comiti Richardo factæ, ut eidem fidelitatem non præstaret, per ea quæ scribunt Feli. in d.c.1.nu.4. de probatio. Iaf. late d.consil.227.col.1. latissime Neuiza. d.consi. 12.num.108.et pluribus sequentibus Gomes.in d.§.item seruiana nu.41.et sequen. Institu.de actio. cum multis alijs concordantibus relatis per Portium d.lib.5.commu. opinio.conclusio. 21. de quo articulo alias suo loco discutiemus, nihilominus prædicti Crescentinates non quidem se opposuerunt, sed quasi deficientes a Ciuitate Vercellarum propter sententiam contra eam latã totis uiribus d.Comiti Richardo fauerũt, ut plenum dicti loci dominium obtineret ut ex confessione dicti Richardi apparet, quo fit, ut reuocari non possit, Pau.de Castro consi.317.col.pen.et fin.uol.1. secundum impress. Papiensem, Item ex prædicta cõuentione, uniuersitas tenetur potestati salarium soluere, seu iudici Crescentini, quod tamẽ de iure cõmuni spectaret ipsi Comiti, ad quem iurisditionis emolumenta pertinent l. secundum naturam. ff. de reg.iur.c.qui sentit onus, eod. tit. in 6. Et in secunda conuentione facta de anno 1452. confirmatoria primæ, obligatur cõmunitas soluere Comiti florenos 155. quo fit, ut dictarum concessionum prætextu dicatur concedens habere uniuersitatem obligatam ad dationes, quæ perpetuam cum re concessa habent comensurationẽ
26 † quo casu, concessiones in contractum transire dicuntur, et princeps eas citra dolum reuocare non potest, Bald. in l. qui se patris col.7.uersi.hoc scias. C. unde liberi. quem sequitur Fel.in d.c.nouit nu.8.in fi. et nu.9.et 10.uersi.limita. penultimo et nu.12.de iud. Roman.consi.436.col.pen. Deci. fere in terminis nostris, in consil. 286.nu.4.Fran.Luca.in tract.de priuileg. fisci col.2.in fine Paris.consi.82.num.48. uol.primo Iaf.d.consi.1.col.7.uersi.tertio principaliter lib.1. Portius d.conclus.19. in princ. lib.5. Vel potest responderi, in contrarium adducta nõ procedere in in-
27 feriore a Principe † qui non potest priuilegium a se concessum reuocare, Felin.in d.c.nouit nu.xi.post Bal.Ant.Abba.Imo. Federi.de Senis, et alios per eum allegatos, Deci.in c.quæ in ecclesiarum, col.12. uersi.quarta declaratio, de constitutio.maxime sine causa, ut declarat, Rui. consil. 230.nu.4.iuncto nu.9.uers.et idem etiam potest lib.1.

Non obstat, quod ob ingratitudinem per Crescentinates aduersus Comitẽ Richardum commissam, sunt priuandi eorũ priuilegijs, et transactionibus, etiã quod in contractum transiuissent, quia respondetur, non constare de aliqua ingratitudine, seu delicto per uniuersitatem commisso, ut in præcedenti decisione ꝓbauimus, ergo ex particularium delictis nõ potest inquiri uniuersitas, et prædictis trãsactionibus priuari, Bar.in l.aut facta.§.fi. nu.9. ff.de pœn.

Secundo responderi potest, quod etiã dato quod de aliquo uniuersitatis delicto constaret, ex quo ipsius ingratitudo resultaret: attamen adhuc a dictis transactio-
28 nibus recedere non liceret † tamquam factis in remunerationem meritorũ, et promissorum per uniuersitatem, quo casu reuocari transactiones non possunt Roma. d.consi.26.col.2.uers cõcludo ergo, et cõsil.436.col.pen.Feli.in d.c.nouit num.12. et ibi in additio. uersiculo secundus effectus, latissime Tiraquell. in repetitio.l.si unquam uersi. donatione largitus, nu. 13. et 14. et ibi Rippa quæst.14.

Tertio responderi potest, quod dato, quod commissa fuisset ingratitudo, propter quam non tenebatur Comes Io. Andreas prædictis transactionibus stare: tamen, quia, ut ꝓponitur acceptauit dein-
29 de solutiones census, sibi ex dictarum conuentionũ forma debiti, sine alia protestatione, uidetur dictam ingratitudinis causam remisisse, et per consequens pœnam ex ea resultantem, argumento not.per gl. et Doct.in l.2.C.de iure emphyteo. Alex. consi.105.uol.3.Moder.Paris.in consuetud.Parisien.§.14. quæst.1.nu.9.

Non obstat successorem non teneri stare

re dicto contractui, cum non fuerit consumatus tempore rogitus sed erat consumandus tempore successorum, prout dicit Afflict. in d. tit. qui success. feud. dar. tenean. col. 16. uersic. quarto fallit. Quia ad præmissa respondet Paul. de Castro in l. si Stichum. §. stipul. ff. de uerbor. obligatio. Rui. consi. 34. col. 2. uol. 2. uidelicet quod quando sumus in contractibus attenditur tempus contractus, et si porigat effectum singulis annis, quibus stantibus, pronuntiauerunt præfati domini delegati esse obseruandas conuentiones prædictas.

SVMMARIVM.

1 *Correlatiuorum eadem est disciplina, quod fallit quando est diuersa ratio nu. 7.*

2 *Vxor uendens prædium cum marito, præsumitur adhibita pro forma, & totum prætium ad maritum peruenisse & nu. 7.*

3 *Maritus emens de pecunia donata uxori, acquirit uxori.*

4 *Vxor emens fundum, præsumitur emere de pecunia uiri, ideo dicitur acquirere marito contra num. 8. & 9.*

5 *Vxor possidens cum marito, præsumitur iure familiaritatis possidere, non obstante titulo, contraria est uerior nu. 10.*

6 *Vxor & maritus si simul stipulantur unusquisq; sibi acquirit pro dimidia.*

9 *L. quintus. ff. de donat. inter uir. & uxorē limitatur et declaratur.*

Defenditur opinio Abba. in c. 2. de don. inter uirū & uxor. ibi.

DECISIO CXXXX.

Viro & uxore simul ementibus, an cuique pro uirili acquiratur, præsertim ambobus in possessione missis.



MARITVS et uxor simul emerunt prædium, amboq; missi sunt in possessionem illius, mortuo marito, uxor instituit, quendam hæredem, qui ab hæredibus mariti, dimidiam dicti prędij petijt. Quæsitum fuit an iure petat, et uidebatur dicendum non iure petere.

Primo quia correlatiuorum eadem est
1 disciplina† nam quod de uno dicitur de altero necesse est ut intelligatur. l. fi. C. de in dict. uiduit. toll. ubi late Iaso. Euer. in suis locis legali. c. 76. l. fi. ff. de accept. et in emptione, et uenditione est tex. in l. prima et ibi not. C. de cupress. ex Lucodaph. lib. 11 Fel. in prohemi. decret. nu. 5. & seq. Io. Rōchagallus in rep. l. eandem in prin. nu. 43. ff. de duob. reis. At si maritus et uxor si-
2 mul prædium uendant † pręsumitur uxor adhibita pro forma, et totum prętium per uenisse ad maritum, secundum Bald. Nouell. in tractat. de priuil. dot. parte septima priuileg. primo nu. 15. post alios per eum relatos. Laud. in addit. ad Barto. in consil. 124. Afflict. Deci. 209. nu. 2. et sequ. Boeri. decis. 23. nu. 7. late D. Craue. consi. 91. nu. 1. et seq. latissime Tiraq in titu. de retract. lignag. §. 31. glo. 1. nu. 4. et 5. quos omnes refert et sequitur Io. Ronchagallus in repeti. d. l. eandem rem a nu. 55. usque ad nu. 63. ff. de duob. reis, ubi diserte tractat hūc articulum, et reprobata opinione Barto. in d. cons. 124. in hanc concludit, ergo idē dicendum erit in emptione, cum hęc sint correllatiua.

Secundo alio simili argumento repellēdus uidetur actor, nā maritus et uxor cor
3 relatiua sunt † sed res empta a marito de pecunia uxoris donata uiro acquirit uxori. l. uxor marito. ff. de donati. inter uir. & uxo. ubi Bar. et communiter Doctor. igitur idem dicendū erit de re empta ab uxore de pecunia mariti ut acquiratur marito non autem uxori, sed in casu nostro res p̄-
4 sumitur † empta de pecunia mariti l. quintus. ff. de dona. inter uir. et uxo. l. etiam. C. eod. tit. et c. 2. extra eod. titul. ergo dicetur acquisita marito, & hęc opinio comprobatur authoritate Abba. in d. c. 2. in fin. de donati. int. uir. et uxor. ubi dicit maritum posse uendicare rem emptam ab uxore, et uidetur, de mente Deci. cons. 257. num. 8. & seq. & hæc comprobari possunt ex his quæ notat Barto. in l. titium. §. altero nu. 1. & seq. ff. de admi. tuto. ubi tutor nomine suo emens de pecunia pupilli acquirit pupillo. 7

Tertio actori aduersatur, quia & si dicatur mulierem acquirere potuisse, tamen in dubio inspiciendum est quis eorum esset in possessione l. multum interest. C. si quis alter uel sibi in fin. sed in casu isto apparet maritum possidere, ergo ad solum maritum pertinere debet prædium emptum. Nec mouet, quod dicitur mulierē etiam una cum marito in possessione esse quia præsumitur possidere iure familiari
5 tatis † non obstante titulo & hoc propter præeminentiam uiri ut not. Alexā. & ibi Aquen. in l. qui iure familiaritatis. ff. de acquir. poss. et clarius Alciat. regu. 3. pręsumptione 26. nu. 8. in quinta declaratione ubi dicit hoc esse nota. & magnum dictū ad ampliationem d. l. qui iure familiaritatis,

tis, ex quibus suprascriptis uidetur dicendum non iure agere mulieris hæredem.

Pro opinione uero contraria uidelicet ad hæredem mulieris dimidiũ prædij empti competere idcirco, illam iure petere; adducebatur doctrina Bal. in l. si uxorem. C. de cond. inter. col. 2. uersi. idem si stipu
6 latus† ubi si maritus & uxor simul stipulãtur aliquid sibi dari, acquiritur uxori dimidia, quam doctrinam refert et sequitur Alex. consi. 133. num. 3. lib. 4. quibus addi possunt quæ scribit Ronchagall. in d. l. eandem nu. 50. uersi. accedat, & notata in uulgata. l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duobus re s. ubi Ronchagall. late nu. 59. plures authoritates ad hoc citat, ego pro hac opinione dicebam uideri casum legis in l. 1. & in l. multum interest uers. nam si qui de. C. si quis alteri uel sibi, ubi uxor emẽs prædium nomine suo, si res eidem tradita est sibi, non uiro acquirit salua tamen marito uel hæredibus eius actione ad pretiũ aduersus uxorem eiusue hæredes quatenus locupletior facta est, quas leges ad id adducit Bar. in l. et si instrumenta, num. 6. C. de fide instr. lib. x. quem refert & sequitur. Paris. consi. 80. num. 9. uol. primo post plures per eum citatos, & licet ibi lex loquatur quando uxor emit rem in totum attamen idem dicẽdum est de parte. l. quæ de tota. ff. de rei uendi.

Nec obstant allegata in contrariũ quia
7 regula correlatiuorum non procedit† qñ est diuersa ratio teste Feli. in proemio decre. nu. 10. Euerard. d. c. 76. col. 2. uersicu. præmissa tamen militant, prout in casu, nostro esse uidetur, Nam in uenditione a muliere, & uiro facta hoc inducitur, tũ quia præsumitur totum prætium ad maritum propter eius præheminentiam, & authoritatem peruenisse, cum etiam ut tutius cõtraheret emptor, qui emit rem dotalẽ pro ut dicit Bald. Nouell. in allegato priuilegio primo illaq; opinio Doct. procedit fauore mulieris, ne fiat illi fraus fideiubendo pro uiro, authentica si qua mulier ubi Bal. Sali. & Cast. C. ad Senat. cons. Velleia. Afflic. d. deci. 209. nu. 3. cum alijs supra nu. 2. adductis, quibus addo D. Roll. cõsi. 64. nu. 7. usque in fi. ubi plura propter diuersitatis rationem, cumulat et Natta cõs. 552. nu. 2. et 3. & propterea non iuri cõsonũ uidetur ut ea quæ inducta sunt in eius fauorem in odium retorqueantur uulgar. l. quod fauore. ff. de legib. ideo non militat argumentum de uenditione ad emptionem.

Ad secundum respõdetur quod l. quin
8 tus non procedit† quãdo maritus est sciẽs & præsens ut consuluit Fulg. consi. 198. in quæstione, & hoc dicit etiam Bertach. in suo aureo reperto. uersi. uxor cõtrahit nu. 27. Neautz. in sua Syl. nupt. lib. 4. num. 22 uersi. quarto limita. sed magis in terminis casus nostri quod lex quintus non habeat locũ quãdo maritus et uxor simul emũt, et quod tunc etiam præsumatur facere de pecunia uxoris est doctrina Alex. in add. ad Bar. in l. quod ait. ff. de diuor. quem ad hoc citat & sequitur Bertac. in d. §. uxor contrahit nu. 27. & nu. ultimo qui etiam ad hoc allegat Salicet. in l. mater. C. de rei uendica. & Alex. in consi. 22. lib. 4. quamuis sit consi. seq. nu. 2. Potest etiam respõ
9 deri† d. l. quintus non procedere respectu acquisitionis proprietatis et possessionis; quia et si ex d. l. quintus præsumptio iuris inducat ut res empta ab uxore, de pecunia mariti præsumantur empta turpis quæstus euitandi gratia, non propterea dicit lex illa rem emptam ab uxore nomine suo ex pecunia quæ præsumitur mariti, acquiri ipsi marito cuius nomine non fuit empta: ita nominatim dicit Bart. in d. l. et si instrumenta in fi. C. de fide instru. lib. x. & ibi lo: de pla. Alexan. d. consi. 133. nu. 3. uol. 4. Alci. in d. præsumpti. 26. uersicu. octauo intelligi supra dicta, post Bar. Bal. & Signo de homod. per eum citatos Boeri. deci. 81. num. 5. D. Crau. consi. 86 nu. 4. post Barto. & Bald. per eum citatos quos refert & sequitur post plures per eũ adductos Portius in suis comm. opi. lib. 1. c. 14. uersi. quarto limita post hęc scripta uisus, et id aperte elicitur ex d. l. quintus secundum communem interpretationẽ, ubi non erat controuersia de re acquisita a quo scilicet mulier acquisiuisset, quia certum erat a quo rẽ ipsam habuisset mulier, scilicet a uenditore uel alio contrahente, sed erat cõtentio ex cuius bonis ad mulierem peruenisset, & euitandi turpis quæstus gratia dicit iureconsultus existimari a uiro ad eam peruenisse, nihil tangens an res ad uxorem peruẽta acquiratur marito.

Præterea non uideo iure cautũ si uxor suo nomine emat fundum asserens illum de pecunia mariti fuisse quod propterea fundus ille marito acquiratur immo contrarium Paris. d. consi. 80. nu. 25. ubi respõdet ad argumentum quod fit de pecunia pupilli, dicẽs esse speciale in pupillo ut ẽt dicit speciale Bartol. in d. §. altero facit

ll.

l.uxorem iuncta glo.1.ff.de leg.3. et text. in dicta l.1.et in l.multũ interest.C.si quis alteri uel sibi, ex quibus patet non esse receptam opinionem Abbatis, et aliorum eum sequentium in d.c.2.in fi.de dona. inter uir.et uxo.Nec pro Abbate urgere potest l. uxor marito ff.de donat.inter uir.et uxorem iũctis dictis per Bar.et alios ibi, quia dum dicunt mulierem posse uendicare rem emptam de pecunia sua, loquuntur marito non existente, soluendo, et in subsidium, ita nominatim respondet Alc. respons.326. quo casu possit defendi opinio Abbatis et aliorum eum sequentium ut scilicet in subsidium possit maritus uendicare rem emptam de pecunia sua.

Ad tertium respõdetur quod post quã probatur pro parte dominium esse uxoris, frustra contendimus de possessione, nisi ad effectum acquisitionis Dominij, iuxta l.traditionibus.C.de pactis.

Non obstant quę scribit Alc.in d.quinta declaratione, quod l. qui iure familiaritatis, procedat etiam si appareat de titulo
10 † quia est contra tex.in d.l. 1. et l. multum interest.C.si quis alteri uel sibi, et gloss.in d.l.uxorem.ff.de leg.3.et l.quaedam ff. de acquir.re.domi.et alia adducta per ipsum Alciatum in d.tractat.de praesumpti.reg. 2.praesumpti.23.ita uidetur de mente Angel.in d.l. qui iure familiaritatis, quo loci uidetur eam legẽ intelligere, quando non cõstat de titulo, Sed ulterius etiam si de titulo non constaret, uidetur aequior opi.ut dicamus utrunque pro dimidia possidere, prout uoluit Ang. in d.l.qui iure quem sequitur Soci.in consi.118. col.2.lib.1.Io. Lup.in tit.de dona.inter uir.§.60.col.fin. qui tamen in ea opinione non uidetur residere, et si uerissima sit.

Aduertendum tamẽ est, quod illa add. Alex.in d.l. quod ait quae est l.fi.ff. de diuor.quam refert apostil.in addit.ad Alex. in d.consi.133.num. 3.uol.4.non uidetur simpliciter uera, uidelicet quod l. quintus non procedat in emptione, quia hoc esset contra omnes Doctores, qui semper fere exemplificant in acquisitione per emptionem, prętertim cum addatur quantitas p̃cij, nisi eam defendas ea ratione, quia ibi maritus simul emit, et sic erat praesens et consentiens, ut innuit text.in l.uxorem in prin. quem Alex. allegat, licet & ille textus retorqueri posset, ex eo quod ibi uidemus fundum emptum a marito, et de pecunia uiri, quamuis nomen uxoris inferatur, maritus autem prouidere uoluit ut filij esset dimidia iure haereditario, non quia per emptionem dimidia facta esset uxoris cum post praedium emptum illud communicauerit uxori, sed ne pręsumpta donatio morte confirmaretur, ut in simili casu consuluit Fulg. d. consil. 198. et Ripp, responso.4.lib.3.nisi sustinendo Alex.intelligamus uoluisse una cum l.uxorem iũgere glo.1.ibi, quae concludit quod cessante dispositione mariti testatoris, uxor habuisset dimidiam ex contractu, et alterius dimidiae dimidiam ex dispositione mariti testatoris. Quibus omnibus discussis Senatus censuit hęredem mulieris iure agere, eique propterea esse relaxandam dictã dimidiam prędij empti, salua hęredibus uiri, actione personali ad prętium, aduersus hęredem mulieris et rei uẽdicatione in subsidium 1561.17.Augusti.

SVMMARIVM.

1 *In his quae respiciunt solemnitatem & ordinem iudicij, attenditur constitutio statutum seu consuetudo loci ubi iudicium agitur.*
2 *Publicatio constitutionis in una prouincia facta, non ligat existentes in alia prouincia ubi non est facta publicatio, dato quod fuerit facta in curia regia uel Imperatoris.*
3 *Ea nostra dici possunt quibus authoritatem nostram impartimur.*
4 *Quodlibet uerbum etiam minimum in quauis dispositione, debet censeri appositum cum misterio & ut aliquid operetur.*
5 *Non est uerisimile quem se uelle corrigere incontinenti, quod pręcipue habet locum in dispositionibus magnatum & principum.*
6 *Contractus principum pro lege habentur.*
7 *Ex iuris communis dispositione, uarijs modis succurri potest, aduersus Senatus & aliorum maximorum Magistratuum sententias praesertim per supplicationem.*
8 *Ordo scripturae attendi debet, & dispositio illa est prius attendenda, quae est prior, habita consideratione ordinis scripturae.*
9 *Natura dictionis, &, est denotare diuersitatem inter ea inter quae ponitur, & si ponatur inter incompatibilia debet resolui in alternatiuam seu disiunctiã & nu.10.*
11 *Prouisio hominis non tollit prouisionem legis pleniorem.*
12 *Quando uerba patiuntur dubiam interpraetationem, debent semper interpraetari contra se fundantem in illis.*
13 *Non sufficit allegare statuta alterius loci nisi etiam producantur.*
14 *Exceptio, quòd quid non sit tale prout asseritur nunquã censetur exclusa.*
15 *Imputandum est actori qui nõ probat id quod est fundamentum suae intentionis.*

16 *Do-*

16 *Doctoribus etiam, mortuis attestātibus de consuetudine, & alijs quæ sunt facti non est credendum.*
17 *Paria sunt quid non esse uel esse, & non probari.*

DECISIO CXLI.

Capitulum nouissimi federis quo cauetur Aresta Regia suum debere sortiri integrum effectum & nihilominus licere grauatis sibi prouidere aduersus ea per reuisionem & secundum ordinem legum, iuris, & ordinationum quomodo interpretari debeat.



IN hac causa illustris dominæ Miolani, & Magnificorum fratrum Abduensium de pluribus dubitari contingit, primo, an rescripta concessa ipsis partibus respectiue, necnon gesta coram Senatu dici possint fuisse facta cōtra formam capituli pacis, in quo articulo operæpretiū putaui aliqua quæ sensum dicti pacti respiciunt ad faciliorem ueritatis cognitionem discutere.

Et primo iure defendi potest illam dictionem ordenances simpliciter in dicto capitulo pacis debere intelligi de ordinationibus, quæ uigent in locis in quibus iudicia reuisoria uel alia remedia a fœdere concessa tractanda sunt, text. uidetur expressus in l. 2. in illis uerbis secundum leges moresque locorum. C. quemadmo. test. aperian. ubi nuncupatim Bal.
1 & Salic. adnotant quod † in his quæ respiciunt solemnitatem, & ordinem iudicij attenditur constitutio, statutum, siue cōsuetudo loci ubi iudicium agitur, hoc idem docet Barto. communiter receptus in l. 1. nu. 15. C. de sum. tri. & fid. Catho. quem refert & seq. Ias. consi. 48. nu. 3. uol. 1. & consil. 133. nu. 16. uol. 4. late. Hippo. in repet. l. fin. nu. 57. ff. de iuri. omni. iud. & per consequens in casu proposito debent obseruari constitutiones seu ordinationes uigentes in agro Pedemontano tempore reuisionis et aliorum remediorum intentatorum & sic Ducales cum regie non obseruentur.

Et dato citra ueritatis offendiculū qđ de regijs deberent intelligi, dicitur faciendam esse interpretationem de ordinationibus Regijs scilicet in prouincia Pedemontium publicatis, non autem de his q̄ Lutetiæ seu in Regno Franciæ publicatæ & obseruatæ fuerunt, cum hęc, degentes in agro Subalpino ubi non fuerunt publicatę non ligent, authen. ut factę nouę constitutiones & c. c. 2. ubi glo. & communiter Docto. de consti. Alex. consi. 181 nu. 11. uol. 6. & consi. 52. num. 1. uol. 7. post Barto. Bald. Ant. de Butr. Io. de Lign. Io. And. & Imo. per eum citatos concluden-
2 tes quod † publicatio constitutionis facta in Curia Papæ uel Imperatoris, et per cōsequens etiam Regis non afficit existentes in prouincia, sed debet in ea publicari quod sequitur Feli. in d. c. 2. nu. 7. de constitu. & in c. 1. colum. pen. de treg. & pac. Aretin. in §. ius autem ciuile col. 6. de iure natu. gent. & ciui. & in constitutionibus Regijs ita dicit Rebuff. in proemio in gl. 1. nu. 27. & glo. 5. nu. 15. post Chiass. in cōsuetu. Burgundiæ, & de suppli. arti. 2. & 5. gl. ultima per tex. in d. authen. ut factę nouę consti. ex quibus patet hanc esse communem, & ueram Doctorū conclusionē, sed in patria Pedemontana non fuerūt ut dictum est publicatę ordinationes Regię super quibus se fundat domina Miolani, ergo de illis non potest intelligi capitulū pacis, sed de ordinationibus Regijs in dicta patria publicatis, & obseruatis quarū extat separatū uolumē cui titulus est, Ordinationes Regiæ continentes formam, & stylum procedendi Coram Illustr. Curia parlamenti Taurini, et alijs Curijs subditis, quæ in hac regione leguntur publicatæ, et propterea de his non de alijs dicēdū est contrahentes sensisse et se iuris communis dispositioni cōformasse, Quod autē ordinationes Regię quibus innititur domina Miolani, usu receptę in prouincia Pedemontana non fuerint, ex multis patet, pręsertim quia ut dicitur, dictis ordinationibus Regijs cauetur, sententias siue Aresta, & processus debere fieri lingua Gallica, teste Rebuff. in proem. cōst. reg. glo. 5. nu. 89. & in titulo ut contractus testamenta sententię, & alij omnes actus fieri uerbis Gallicis, & tamen notorium est, in hac patria, tempore Regio, omnia fuisse facta, & scripta lingua latina, ergo dictę constitutiones siue ordinationes Galliæ saltem omnes in ea non haberent locum, Accedat aliud notorium, quod tā Coram Illust. Curia parlamenti quam inferioribus iudicibus regijs, tempore, quo Christianissimi Reges Franciæ, agro Pedemontano dominabantur, semper fuit processum in causis Forensibus iuxta formam antiquorum Ducalium decretorū, quę mutato nomine, Decreta patrię uocabantur, exceptis casibus, in quibus expresse per pręfatas ordinationes Regias, Taurini publicatas, prouisum fuerat, quo

fit,

3 fit, † ut dictæ patriæ decreta, regia dici possint, cum reges omnes eorum authoritatem illis fuerint impertiti. §. omnia. C. de ueter. iur. enucle. dum igitur in dicto capitulo pacis, fit mentio de ordinationibus, etiam quod facienda esset interpretatio de regijs, nihilominus debemus intelligere de prædictis ordinationibus regijs, in hac patria publicatis, & obseruatis, iuribus supra allegatis, sed ex ordinationibus regijs in hac patria publicatis, et seruatis, non impeditur supplicatio, seu reuisio aduersus aresta secundum iuris communis, & decretorum dominicalium dispositionē, ergo rescripta laxata, et acta senatoria ueluti iuri cōmuni ordinationibus, et decretis consentanea tenent, nec eis aduersantur capitula Fossani facta, quibus dicitur dispositum, dictionem illam, ordonāces, debere intelligi de regijs, quia non propterea sequitur, ꝙ intelligi debeat de ordinationibus regijs in Gallia publicatis, sed de regijs in hac patria publicatis et seruatis.

Sed demus citra ueri noxiā, in capitulo pacis esse scriptū de ordinationibus regijs, quæ in regno Franciæ fuerunt publicatæ, et receptę, adhuc dici pōt (ut uerbis prędicti capituli pacis utar) Abduas potuisse sibi prouidere, aduersus aresta pducta, per D. Miolani non solum secundum ordinem, et dispositionem dictarum ordinationum, sed etiam alijs modis, uidelicet per reuisionem, ac etiam secundum ordinem, et dispositionem iuris communis, ut expresse legitur in d. capitulo, in illis uerbis, sic latine ad literam uersis, bene erit licitum partibus sibi prouidere per reuisionem, et secundum ordinem, ac dispositionem iuris, legum & ordinationū, † quan-
4 doquidem quodlibet uerbum cum ministerio cēseatur positum, et ut aliquid operetur, nec sit superfluum, l. si quando. ff. de lega. 3. l. si quando, iuncta gl. C. de inoffi. testam. Bart. in l. 4. §. prætor ait. ff. de dam. infec. Bald. in rubr. C. de contrahen. emp. quæst. 9. Alex. consi. 11. nu. 14. uol. 2. Ias. late in l. fina. in prin. nu. 5. ff. si cer. pet. Deci. in consi. 414. nume. 2. et 6. Neuiz. consi. 69. num. 29. post plures per eum citatos. Rebuff. de literis oblig. glo. 2. et in similibus terminis ita sentit Rom. consi. 251. uersi. quarto, Boer. decis. 23. num. 24. Moder. Pari. consi. 49. num. 11. Vida. Za. consi. 13. nume. 49. et seq. lib. 2. loquens in materia capitulorum pacis inter Cęsarē et Venetos cum innumeris similibus.

At si intelligeremus prædictam clausulā debere restringi ad ordinationes regias duntaxat, scilicet quod prętendens se grauatum, ex aliquo aresto regio, posset tantum sibi prouidere, secundum ordinem & dispositionem regiarum ordinationū profecto alia uerba posita in capitulo pacis, uidelicet licebit sibi prouidere per reuisionem, et secundum ordinem, ac dispositionem legum, et iuris, essent superflua, et sine effectu posita, contra iura proxime allegata, et. §. ut liceat, in proem. Inst. contrahentesque incontinenti diceretur
5 se correxisse † cōtra l. non ad ea. ff. de conditio. et demonstra. ac, late cumulata, per Alcia. de pręsump. reg. 2. c. 28. Nec est uerisimile, quod tam magni Principes contra-
6 trahentes, quorum † contractus pro lege habetur. l. penul. C. de donat. int. uirum et uxor. glo. et Barto. in l. Cęsar. ff. de publi. Cur. sen. late consi. 49. col. 6. et eorum fit latissima interpretatio. c. dilecti. de donatio. l. fi. ff. de consti. Princ. uoluerint superfluis uti uerbis, incontinentique se corrigere. l. penult. et ibi Bald. in fin. C. per quas perso. nob. acquir. contineretque dictum capitulum in se repugnantiam, et ideo non ualere. l. in ambiguo. ff. de reb. dub. et. l. ubi repugnantia. ff. de regu. iur. cum alijs similibus adductis, per Dec. consi. 602. nume. 4. & sequen. Repugnantia autem euidens dignoscitur ex infrascriptis, primo quia, si intelligeremus, quod quis posset sibi prouidere per reuisionem, secundum ordinationes regias, perinde esset, ac si dictum fuisset, nō posit quis sibi prouidere per literas reuisionis, cum per ordinationes regias præsertim nouas, cautum dicatur, aresta non posse amplius reuideri, ut refert Rebuff. in tract. de suppli. seu propositio. erro. art. primo. glo. 3. et de literis ciui. in prin. nume. 6. ubi dicit, quod antiquitus, interdum contra aresta impetrabantur literæ reuisionis, ut iterum processus sumptibus impetrantis reuiderentur, sed anno 1455. publico edicto reiectas fuisse huiusmodi litteras, ergo modus prouidēdi contra aresta, per reuisionem dicitur per ordinationes Regias abrogatus, et per consequēs pugnant inter se, quod sibi prouidere quis posit aduersus aresta per literas reuisionis, et quod teneat obseruare ordinationes regias, quæ prohibent huiusmodi litteras reuisionis, unius enim inclusio est alterius exclusio uulgata. l. cum pretor. ff. de iudicijs.

Secunda

Secunda repugnantia resultat ex eo, quod in capitulo pacis dicitur, licere partibus sibi prouidere aduersus arresta prolata, tam tempore Regis Francisci, iam fere duodecim annis elapsis, defuncti, quam Regis Henrici, & tamen teste Rebuffo, ex dictis ordinationibus Regijs nullo modo, aduersus arresta prȩsertim post tot annos a die latti arresti lapsos succurritur, ergo per rerum naturam consistere nequit, quod possint condemnati sibi prouidere aduersus arresta Regia, prolata annis saltem duobus ante inhita fȩdera, & quod id fiat secundum ordinationes Regias non admittentes post biennium remedia contra arresta. Et ex his etiam dignoscitur, contrahentes cogitasse de ordinationibus, seu decretis in patria Pedemōtana receptis, in quibus nō fit restrictio ad biennium.

7 Tertia repugnātia, sumitur, eo quia † ex iuris communis dispositione, uarijs modis succurri potest aduersus Senatus, & aliorum maximorum magistratuum, sententias, prȩsertim per supplicationē, proponendo iniquitates, tam iuris, quam facti, nullitates, tam agendo quam excipiendo l.un.C.de senten. prȩfecto, prȩto.l.nemo.C.de senten. & inter omni.iudi.et ubique Doct. Immo consi. 142.num.1.Alex. consi.2.col.1. & 4.uol.3.Seb.uant.late in rub.an quælibet sententia a quocunq; maximo magistratu prolata, possit per uiam nullitatis improbari, sed per ordinationes Regias, pluribus legibus disponentibus, quo modo succurratur aduersus sententias, etiam maximorum Magistratuum, est derogatum, ita, ut nec earum rationes fuerint receptȩ, ut late ponit Rebuff.in d. prohem.glo.5.nu.21.usque ad nume.120. exclusiue, & aduersus arresta non admittuntur aliqua remedia iuris, nisi tria scilicet per literas quas Galli ciuiles uocant, per supplicationem seu propositionem erroris, & per in integrum restitutionem, teste eodē Rebuff. de literis ciuil. nu.3.& seq. & de supl. seu erro.propo. quȩstio. 2. nu.11. & quȩst.10.nu.70.et 74.pluribusq; alijs locis, ergo prædicta inter se pugnāt

8 quinimo † cum ex lectura dicti capituli, secundum ordinem scripturȩ, prius scripta sint illa uerba, prouidere per reuisionem, & secundum ordinem, & dispositionem iuris legum, quam illa, & ordinationum, dicendum uidetur primo esse obseruandum ordinem, & dispositionem legū, quam ordinationū, argumento.l. quoties. ff. de usuf. & notatorū per Doc.prȩsertim per Fel.in c.cum delicta, nu.4.& seq.de rescript. ubi plura scribit de ordi. scripturȩ.

Quapropter, stantibus uerbis capituli pacis, dicendum puto, ne prȩdicta uerba per reuisionem, & secundum ordinem iuris & legum, superfluo posita censeantur, correctioq; incontinenti aut repugnātia inducantur, Principes contrahentes, uoluisse consulere prȩtendentibus se ex arrestis grauatos, ut eis liceret omni legitimo modo sibi prouidere, aduersus prȩfata arresta, scilicet, uel per literas reuisionis, aut secundum iuris, seu legum ordinem, et dispositionem, uel secundū ordinem & dispositionem ordinationum Regiarū, prout melius grauato competet nam cum scimus in concessione, contractu, & beneficio Principum, latissima faciēda est interpretatio, maxime cū per eum redimus ad ius commune d.l.fin.ubi Doct. prȩsertim Ias. ff.de cōst.Princ. & hȩc cōprobari possunt, argumēto quod sumitur ex l.fi.§. fin. ff.de leg.2.cum similibus not. Dec.consi. 107.uersi.7.quia, uidelicet idē debere operari propositum in proposito. quod oppositum in opposito nam sicut si in capitulo pacis dictum fuisset, quod nullus possit sibi prouidere aduersus arresta Regia, nec per reuisionem, nec secūdum ordinem legum, & iuris, & ordinationum Regiarū, hoc casu non posset aliquis se iuuare aduersus d.arresta aliquo remedio sibi competenti, uel a iure, uel ab ordinationibus Regijs, ita si dictum fuit, quod possit sibi prouideri secundum remedia iuris, & ordinationum Regiarum, poterit prȩtendēs se grauari, uti remedijs sibi competētibus aduersus arresta, tā ex iuris dispositione, q̄ ordinationū Regiarū iuribus sup citatis, imo, si in capitulo pacis nō fuisset facta mētio iuris cōis, sed tm̄ dictū, quod possent sibi prouidere, sm̄ ordinationes Regias, nō ppea essent sublata remedia a iure cōi cōpetētia, ut in terminis tenet Im.in cōs.142 nu.1.& seq.arbitrati.n. sunt cōtrahētes satis esse cōsultū his, qui obtinuerūt aresta, si ea subsisterēt, et executionē interea nō obstāte l.decernimus.C.de sac.san.eccl.habere uoluerūt, q̄ circūscripto dicto pacis capitulo, p cassatis et irritis, ex d.legis dispositione, ipso iure forsan habita fuissēt,

9 et hȩc interp̄tatio sumēda est, † attēta propria significatiōe et natura, huius copulȩ et, quȩ regulariter ponit̄ inter diuersa, ue

10 rū † si int̄ icōpatibilia, ut ꝓxime demōstrauim⁹ sit posita, dici pōt ipsā resolui debeɨ

in alternatiuam, siue disiunctam. l. sæpe ff. de uerbor. significat. l. si Titio fundus. ff. de usufruct. leg. ubi Bartol. & in l. recusare §. Titius. ff. ad Trebellia. Bald. in authen. hoc locum C. si secundo nup. mul. colum. 1. Iason late in l. 1. colum. 2. ff. de iustit. & iure, & ibi Saysel. colum. 4. Lance columna 2. facit, quod scribit Decius in Rubr. ff. si certum petatur, nume. 1. ubi dicit dictionem, &, inducere diuisionem, per text. in l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duobus reis, immo semper aliquid addit. l. ea tamen adiectio. ff. de legat. 3. ubi Doctor. Neuizan. dict. consil. 66. nume. 46. post Corn. consil. 70. uolum. 2.

Vt igitur euitetur contrarietas, & repugnantia, facienda est prædicta inter prætatio, argumento notatorum per Alexand. consi. 56. num. 4. uolum. 2. & Deci. consil. 602. nume. 3. & sequen. quæ comprobatur ex eo, quod, & si non scripta fuissent illa uerba, secundum ordinem, & dispositionem iuris legum, sed simpliciter inter contrahentes dictum fuisset, quod partes possent sibi prouidere aduersus arresta, secundum ordinem, & dispositionem ordinationum Regiarum. adhuc defendi posset, non fuisse sublata remedia competentia, ex dispo-
11 sitione iuris communis, cum † prouisio hominis non tollat prouisionem legis pleniorem, l. fina. §. fin. & ibi Paul. de Castr. nume. 2. ff. de eo per quem factum erit, Iason late in l. 2. nume. 143. C. de iure emphyteo. & his stantibus, frustra contendimus de interpretatione capituli pacis, cuius uerba sunt clara, & in claris, non opus est coniecturis, uulga. l. continuus §. cum ita, ubi gloss. & Doctor. ff. de uerbor. obliga. & l. generaliter. §. idem quæ-
12 sijt. ff. de usufruct. leg. & † quathenus uerba paterentur aliquam dubiam interpretationem, semper debent interprætari contra se fundantem in illis, uulgata. l. ueteribus. ff. de pactis, Alex. consi. 35. nu. 5. uol. primo.

Præterea, posito quod capitulum pacis, de ordinationibus Regijs in Francia receptis, duntaxat deberet intelligi, non uideo illas ordinationes, super quibus se fundat Domina Miolani, productas
13 fuisse coram Senatu, † nec sufficit earum allegatio. capit. 1. de constitut. libr. 6. l. præscriptione. C. si contra ius, uel utilit. public. ubi gloss. Barto. et communiter Doctor. & Barto. communiter receptus in l. omnes populi, nume. 67. ff. de iustit. & iur. ubi late Ioan. Baptist. a Sancto. Seue. colum. ultima, Felin. in c. 1. nume. 31. post innumeros Doctor. per eum citatos, & Deci. colum. 39. de probat. Cardin. consil. 72. colum. 5. loquitur in statuto prohibente appellationem non recipi, dicens illud debere produci, quando est alterius fori. Nam cum Senatus consueuerit, prout quemlibet rectum iudicem decet iudicare ex his, quæ ex fide gestorum, non quæ ex extrinsecis probantur, non
14 potuit † aliquid decernere, quod ad obseruantiam ordinationum Regiarum spectet, nisi prius eidem constaret de dictis Regijs ordinationibus, iuxta doctrinam Bartol. communiter approbatam in l. diuus. ff. de test. mil. quam refert, & sequitur Deci. pluribus cumulatis in cap. ex parte colum. 3. uersi. secundo fallit, de offic. deleg. Ripa in l. 4. §. condemnatum, num. 8. post Bartol. & Alexand. ff. de re iudic. bonus text. in cap. cum uenisset. §. nos igitur, de eo qui mit. in possess. ubi, qui obtinuit causam cognosci secundum consuetudinem, debet probare consuetudinem, facit text. in l. 1. §. item illud. ff. ad Sillani. sed Senatui non constitit de huiusmodi ordinationibus, ergo super eis non potuit iudicare, iustam enim causam ignorantiæ ordinationum Regiarum Regni Fraciæ habuit, præsertim cum nunquam fuerint in hac patria publicatæ, & etiam fratres, de Abdua nunc comparentes sint hæredes condemnatorum, semperq; fuerint absentes dict. cap. secundo, de constitut. cap. 1. de constitu. in 6. l. qui in alterius
15 de regul. iur. † ideo imputandum est Dominæ Miolani, si non produxit prædictas ordinationes, quas producere debebat, cum essent fundamentum suæ intentionis l. 2. ff. de probatio. & l. qui accusare. C. de edendo nec credendum est Rebuffo describenti in suis libris prætensas ordinationes Regias, tum quia non sunt originalia ipsarum ordinationum, & Rebuffo non est credendum in his, quæ sunt facti, Decius, consil. 472. nume. 17. & sequen. mod. Parisi. libro. 2. de censiue, & droicts seigneu. §. 56. gloss. 1. numero 10.
16 concludens † doctoribus etiam mortuis attestantibus de consuetudine, & alijs, quæ sunt facti non esse credendum, conueniunt, quæ scribit Bartol. & Doct. in l. 1. ff. si cert. pet. & in auth. si quis in aliquo. C. de edendo, & text. in l. 1. ff. si quadru. paup. feci. dicatur, nec etiam liber

Re-

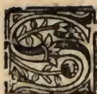
Rebuffi continens exemplum assertarũ ordinationum tunc Senatui incognitus fuit productus,, & hoc solo fundamento, non productionis prędictarum ordinationum, cui non uideo posse respondere, tolluntur omnia fundamenta dominę
17 Miolani, †cum paria sint nõ esse, uel esse & non probari.l.duo sunt Titij.ff.de test. tute.Rui.consi.144.num.17.uol.4. Quinimo nec hactenus constat legitime de prędictis ordinationibus. Ex quibus omnibus censuit Senatus rescripta Ducalia legitime fuisse concessa.

SUMMARIUM.

1 *Statuta, consuetudines, siue constitutiones, recipiunt, interpretationem passiuam a iure communi.*
2 *Statuta ita sunt intelligenda, ne quis indebite ius suũ amittat.*
3 *Appellatione sententię intelligendum est de sententia rite & recte lata.*
4 *Stante statuto, quod nulla possit opponi exceptio contra sententiam, tamẽ illa potest opponi, quod nõ sit sententia.*
5 *Sententia fundata super non productis est nulla.*
6 *Post conclusum in causa non admittitur aliqua productio.*
7 *Minæ non præsumuntur interuenisse, cum sint facti præsertim si contractus fiat coram Principe, & num. 13*
8 *Ratificatio ex interuallo subsequens conualidat etiã contractus nullos, & dolosos.*
9 *Allegatio metus purgatur per actus contrarios subsequentes.*
10 *Actus subsequentes contrarij præcedentibus, faciunt uideri recessum a præcedentibus, præsertim quando de illis facta reperitur expressa mentio.*
11 *Satisfactum dicitur l.si.C.de nouat. requirenti expressam fieri mentionem de nouatione per contrahentes, si per coniecturas appareat partes uoluisse nouare.*
12 *Vbi requiritur specialis mentio non sufficit personalis.*
14 *Absolutio a iuramento debet omnium obstantium, facere mentionẽ alias subreptitia iudicatur.*
15 *Ratificatio subsequens tollit effectum nullitatis.*
16 *Sententia, quæ transitum fecit in rem iudicatam non censetur rescripto Principis sublata, nisi in præcibus facta sit specifica mentio, quod sententia transitum fecit in rem iudicatam.*
17 *Clausula, non obstantibus, in rescripto apposita præsumitur subreptitia, probato quod rescriptum sit obreptitium, & subreptitium.*
18 *Princeps non præsumitur suo rescripto uelle tollere contractus, & ratificationes communi partium consensu uallatas.*
19 *Clausula, ius & iustitiam ministrari, in rescripto apposita declarat mentem rescribentis.*
20 *Sententia, siue arrestum dicitur esse nullum, ubicunque se refert ad acta, in quibus apparet de contrario, quam in arresto contineatur.*
21 *Sententia contra petitionem partis prolata, dicitur, nulla.*
22 *Actus sequentes appellationi contrarij faciunt præsumi appellationi renuntiatum.*
23 *Sententia prolata contra rem iudicatam parte opponente est ipso iure nulla, quod etiam procedit in rescripto, & sententia Imperatoris, & numero sequ.*
25 *Sententia, quæ transitum fecit in rem iudicatam, non censetur sublata per clausulam, non obstante in rescripto Principis appositam.*
26 *Sententia, quæ transiuit in rem iudicatam inducit notorium, & lata contra notoriũ est nulla.*
27 *Dispositio legis ampliorem, non habet locum, quando appellatur in parte, & passibus odiosis, numero 46.*
28 *Sententia lata, non obseruata forma rescripti dicitur nulla.*
29 *Obreptio in parte rescripti uitiat totum rescriptum.*
30 *Sententia lata contra expressam Principis constitutionem, dicitur nulla.*
31 *Statutum præfigens terminum ad dicendum de nullitate, habet locum in agente tantum, secus in excipiente, quod potest non obstãte statuto quandocũq; excipere de nullitate.*
32 *Nullitas resultans ex eo, quod sententia non sit conformis petitioni non comprehenditur sub statuto prohibente dici de nullitate post certum tempus.*
33 *Statutum prohibens post certum tempus dici de nullitate, non includit nullitatem euidentem, & quæ ex actorum lectura apparet.*
34 *Notoria nullitas quæ resultat ex actis impedit exequutionem trium sententiarum conformium.*
35 *Tempus ad interponendum appellationem, supplicationem, seu reuisionẽ intelligitur currere a die scientiæ, & talis scientia debet esse per intimationem instrumenti sententiæ, nu. 36. quod procedit etiam si pars fuisset personaliter citata ad audiendum sententiam, & fuisset contumax, ibidem.*
37 *Acta sunt nulla, in quibus interuenit circunductio.*
38 *Illa uerba facias prout exigit iustitia, important facultatem decidendi, & ordinem iuris seruari, remissiue.*
39 *Iudex procedendo ad ulteriora uidetur super exceptionibus, & alijs emergentibus, seu incidentibus pronuntiare.*
40 *Factum procuratoris nocet domino.*

DECISIO CXXXXII.

De oppositionibus & exceptionibus, quæ fiunt aduersus sententiam, de qua agitur.


VPRASCRIPTAE decisioni, alia succedit quæstio. posito quod ordinationes Regiæ in Regno Franciæ receptæ, fuissent publicatæ, debuissentque in sua patria obseruari, & capitula pacis essent restricta ad dictas ordinationes, adhuc dicitur non fuisse contrauentum ordinationibus Regijs, minus capitulo pacis, ad quod demonstrandum
1 propono infrascriptum syllogismũ, † statuta consuetudines siue constitutiones ubi iuri communi non aduersantur, recipiunt interpretationem passiuam, ab eodem iure communi; Barto. in l. omnes populi, nume. 60. ff. de iustit. & iure, ubi Ias. nume. 60. & sequent. Cur. Sen. consil. 79. colum. 3. Iason in authen. præterea, num. 14. & 15. C. unde uir. & uxor. Dec. consil. 445. nume. 49. concludentes, hanc esse communem opinionem, Nat. consil. 172.
2 nume. 3. 4. & 14. ubi dicit † statuta ita debere intelligi; ne quis amittat ius suum, & indebite damnum patiatur, late Socin. consi. 46. nume. 5. & pluribus sequen. uolumine 4. ubi loquitur in statuto denegãte audientiam uenientibus contra alienationes, & concessionem, scilicet quorundam officialium a Principe deputatorum, & in constitutionibus Regijs Rebuff. de constitutio. reg. in proœmio in glo. 5. nume. 139. post Stephan. de Federi. in tractat. de interpret. legũ, Tiraquel. de iure primogenio. quæstio. 24. nume. 6. &
3 quæstio. 4. nume. 85. At † ius commune cum de sententia, siue condemnatione loquitur, intelligitur de rite & recte prolatis, l. 4. §. condemnatum, ubi communiter Doctores, præsertim Rippa. ff. de re iudica. ergo constitutiones Regiæ cum de arrestis, & alijs sententijs loquuntur, debẽt intelligi de rite, & recte prolatis, Rebuf. de supplic. quæstio. 4. in præfat. nume. 45 Deci. consil. 8. nume. 9. post Barto. in l. 2. §. prætor. ff. qui satisdar. cogantur. Roma. consil. 384. idem Deci. consil. 261. nume. 1. & 2. ubi loquitur in prohibitione appellationis a sententijs Senatus, adducens bonum, textum, in l. non putauit. §. non quæuis. ff. de bonor. possess. contra tabul. & Barto. ibi, & Alexand. consil. 32. nume. 3. uolum. primo, ubi dicit quod si
4 † ex forma statuti prouisum est, quod contra sententiam nulla possit opponi exceptio, tamen poterit semper opponi, quod illa non est sententia ratione alicuius nullitatis, Rippa in d. §. condemnatum, nu. 8. post Barto. Alexand. & Felin. per eum citatos, Ruin. d. consi. 144. colum. penult. uolum. 4. & hæc est communis sententia, faciunt quæ scribit Barto. in uulgata l. diuus. ff. de test. milita. Deci. consil. 408. nume. 1.

Quod autem arestum in fauorem dominę Miolani non fuerit (sit semper cũ reuerentia dictum) rite, et recte prolatũ, ex multis demõstratur. primo quia legit̃ fundatum in prætenso rescripto Regio, dato anno 1549. die 24. Decembris, quod in actis curiæ Regij parlamenti coram Senatu Ducali exhibitis productum non legi
5 tur, ideo † arestum super nõ productis fundatum, est euidentissime nullum l. ut fundus. ff. communi diuid. l. 3. C. de senten. quæ sine certa quan. proferuntur quã ad id adducit Alex. conf. 37. nu. 18. & seq. uol. 2. post Bar. Bal. Sal. Ioan. And. Butr. & Im. per eum citatos, Iaso. in l. 1. §. æditiones col. fi. ff. de ædendo Rebuff. in tit. de part. produc. prima glo. nu. 3

Et dato, quod citra ueri præiudicium, fuisset productum, ut pars præsupponit est nulla dicta productio, cum fuerit facta post assignatas partes ad ius, seu ad consi
6 lium, † & sic post conclusum in causa, c. cũ dilectus ubi communiter Doct. de fid. instru. Alex. d. consi. 37. nu. 21. Card. d. consi. 72. col. 6. uersi. ad quartum dico, post Spe. Inno. Cy. Bar. & Bal. per eum citatos, Rebuff. de partium produc. in gl. incipiente quando, nu. 4. et 5. ubi transcribit constitutionem Ludouici 12. expresse prohibẽtem productionem post assignatas partes ad consiliũ, idq; decretis patriæ tunc Regijs cauebatur, eo maxime, quia prædictum rescriptum, continebat nouam petitionẽ, præsertim respectu duorũ mille aureorũ solutorũ in secũdo cõtractu facto de anno 1525. prout ẽt in d. arresto narratur.

Sed demus quod intra legitima tempora fuisset productum prætensum Regium rescriptum, dicitur illi fuisse oppositũ de obreptione, & subreptione, quæ in infrascriptis capitibus substantialibus demonstratur.

Primo, quia narrauit secundum cõtractũ factum de anno 1525. persuasionibus, & minis Illust. quon. Marchionis Vasti, q̃ quibus nunquã cõstitit, nec cõstabit, nec
7 † præsumũtur cũ sint facti, & sonẽt in delictũ, uulgata. l. in bello. ff. de capti. & post. reuers. et l. merito, ꝓ socio l. dolũ. C. q̃ dolo l. quoties. §. qui dolo. ff. de ꝓba. late Alcia.

de

de præsump. regul.3.præsump. 4.& 7.

Secundo narrauit, nulla instrumenta, seu exempla iurium enuntiatorum in prima transactione anni, 1524. fuisse per Abduas, iuxta formam prædictæ primæ transactionis exhibita, & tamen ex instrumento nunc coram sua celsitudine producto, & alias coram Senatu ante probationem sententiæ lecto, rogato de anno 1525. die 13. Martij, clare constat intra annum, de quo in prima transactione, fuisse edita Bernardino Bechi procuratori ipsius Dominæ Miolani, prædicta instrumenta, iuxta dictæ primæ transactionis conuenta, & promissa, quæ exhibitio ex uehementi coniectura conijcitur, solutionis scilicet duorum mille scutorum solutorum ante tempora conuenta, quam quãtitatem uerisimile non est dominam Miolani noluisse soluere, nisi sibi prius constitisset, exempla iurium iuxta primam conuentionem tradi promissa, fuisse realiter tradita, ita nominatim dicit Paulus in l. cũ de indebito. uersi. qui enim soluit nunquã ita resuppinus est. ff. de probat. cũ nemo præsumatur suum iactare.

Tertio, in dicto rescripto tacuit ratificationem secundæ transactionis, factam per ipsam Dominam Miolani, existentẽ in patria Sabaudiæ, anno 1525. die 17. Martij, & domini Gulielmi de Pictauia eius mariti, anno 1526. & mense Mai, ex

8 qua † ratificatione ex interuallo facta, cõualidantur etiam præcedentes contractus nulli, & dolosi, Afflic. deci. 220. nu. 7. 8. & 20. qui potest uideri.

Quarto tacuit deuentum fuisse ad secũdam conuentionem anni. 1525. eo quia ipsa non adimpleuerat a se promissa, non autem quia non fuerint sibi ab Abduis exhibita iura, ut ex ipso secundo instrumento legitur.

Quinto, narrauit Regiæ M. fructus annuos loci Caramaniæ, ascendisse ad aureos quingentos in singulos annos, & receptos fuisse per Abduas ab anno 1527 inclusiue, usque ad annum 1534. & tamẽ ex instrumento transactionis factæ de dicto anno 1534. legitur, Abduas non percepisse fructus annorum 1527. 1528. et ex sententia iudicum, dictoque aresto annui redditus fuerunt taxati duntaxat ad scut. 360.

Sexto, tacuit quod in executionem primæ, & secundæ conuentionis, seu transactionis, præuio processu, & sententia in fauorem Abduarum prolata, fuerunt missi Abduæ in possessionem bonorum Caramaniæ, de quibus processu, & sententia, fit etiam mentio in d. transactione facta anno 1534. 14. Nouembris.

Septimo, tacuit, quod super prætensis usuris, & interesse, ac allegato metu, primæ, & secundæ transactionis fuisset expresse transactum, ut nominatim legitur in dicta transactione facta anno 1534

9 die 14. Nouembris † ex qua transactione, ac alijs actibus subsequutis, si aliquis fuisset metus, diceretur purgatus, l. 2. C. de his quę ui, metusue ca. fi. & l. si mulier, iuncta gloss. in uerbo, ratum, ff. eod. titul. & argum. l. fina. ff. de liber. exhiben. & c. ad id quod, de sponsal. Alcia. pulchre. consil. 5. numer. 14. Afflict. diserte, & fere in terminis nostris, decis. 220. nume. 7. & 8. ubi adducit tex. in l. iuris gentium. §. si paciscar. ff. de pactis, affirmans, dolum prçteritum posse remitti in alio contractu, ex interuallo, Gramma. Deci. 66. in fi. ubi ita dicit fuisse iudicatum.

Octauo, tacuit Abduas esse mercatores celebres, solitos negotiari, ut ex actis coram iudicibus Regijs concludenter probatum fuerat, et quod ipsi Abduenses consenserunt haberi rationem fructuum per eos perceptorum, iuxta petita per Dominam Miolani, dummodo haberetur etiam ratio interesse ipsorum, prout legitur expresse in dicta tertia transactione.

Nono subticuit quod uirtute dictę tertię transactionis factæ anno. 1534. die 14. Nouembris, dato & non concesso, quod predicti Abduæ contrahentes non exhibuissent, iura exhiberi promissa, in primo instrumento facto anno 1524. fuit recessum, derrogatum, ac renuntiatum dictæ exhibitioni iurium, ut legitur in dicto instrumento, in secundo capitulo incipiente; Item conuenerunt, & transegerunt, quod pro omnibus, & singulis præmissis hincinde petitis, ac pro quibuscunque, in quibus dictę partes inuicem ratione prçmissorum, usque in prçsentem diem teneri possent, quouismodo, quauis ratione uel causa, &c. item in fine instrumenti, in tertia linea, in illa clausula renuntiauerunt omnibus iuribus, quibus contra premissa uenire pos

10 sent, uel altera earum posset † ex quibus uerbis clare patet, fuisse a primis contractibus, quorum fuerat habita expressa mentio, recessum. & saltem ope exceptionis inductã nouationẽ. l. pacta

nouissima. C. de pactis. l. si de certa, ubi glo. & Docto. C. de transactio. Alex. late consil. 42. col. 3. uol. 1. & consi. 11. nume. 8. uol. 2. l. fin. ubi gl. fi. C. de nouat. quã dicit cõmuniter receptam Socin. consi. 21. nu. 1. uol. 1. Ang. Bero. consi. 205. nu. 13. & 14. uol. 3. Deci. consi. 400. circa fi. loquens in transactione, Afflict. deci. 44. nume. 15.
11 ubi dicit † satisfactum esse. l. fi. C. de noua. si per coniecturas apparet, quod partes uoluerunt facere nouationem, & si non exprimatur, quod nouandi animo contrahant, et id ex uerbis dicitur apparere, si in ultimo contractu dictum sit, exempli gratia, pro decem, quæ mihi debebas uigore talis instrumenti promittis nunc uiginti, ita nominatim declarat Sali. in d. l. fi. nu. 3. C. de noua. quem refert, & sequitur Alexand. consi. 13. nu. 14. & 15. uol. 2. post Azo. Bar. Imo. Paul. de Cast. Fulg. et Cum per eum allegatos, & consi. 2. nu. 14. uol. 4. Soci. d. consi. 21, nu. 3. Cagn. in l. singularia nu. 102. ff. si cer. pet. et clarius Paris. consi. 107. nu. 27. uol. 3. Crau. conf. 168. nu. 9. quibus accedunt quę scribit Rom. consi. 22. col. 1. in fi. & seq. ex quibus appa ret istam esse communem sententiam.

Nec obstat, quod de præmissis satis dicatur facta mentio, cũ fuerit facta relatio, ad dicta tria instrumenta, & ad rescriptũ Regium de anno 1545. in quibus de prædictis oppositionibus continetur, argumento l. ait prætor. §. si iudex. ff. de re iu-
12 di. quia † ubi requiritur specifica mentio non sufficit generalis, ita respondet Afflict. d. deci. 220. nu. 16. & clarius Thom. Grammat. deci. 66. nume. 18. & 19. late Iason. in l. actione, nume. 8. C. de transactioni.

Decimo, tacuit, (& in hoc capite animaduertatur) quod de anno 1534. die 17 Nouembris, præfatus Dominus Gulielmus de pictauia maritus præfatæ Dominę Miolani cum unus ex Abduis recusasset ratificare prædictam tertiam transactionem, deinde ratificasset iterum eam comprobauerit, additis quibusdam nouis pactis, & capitulis, de quibus in dicto instrumento facto sub die 17. Nouembris, 1534.

Vndecimo, narrauit domina Miolani transactionem, anno 1525. 14. Nouembris fuisse factam minis, & coactione ab Illustri tunc Duce Carolo illatis, & tamẽ ex instrumento præfato liquet omnia spon-
13 te, & legitime fuisse transacta † prout & a iurę præsumitur l. non est uerisimile. ff. de eo quod met. cau. cum similibus.

Duodecimo, tacuit ipsam Dominam Miolani die 6. Decembris. 1534. expresse ratificasse cum iuramento duos contractus per eius maritum factos sub diebus 14. & 17. Nouembris, 1534. quo fit, ut tanquam periura non debuerit, nec debeat audiri, uulgatą l. si quis maior. C. de
14 transact. nec † prætensa absolutio a iuramentis producta coram iudicibus regijs prodest dominę Miolani, cum de dicto ultimo instrumento, & subsequuta ratificatione iurata, nullam fecerit mentionem, Afflict. in simili casũ d. decisi. 220. in fin. uersi. quinta, & ultima surreptio est, quia non fuit facta mentio de transactione ra-
15 tificata, addens quod † licet contractus primus, esset nullus, ratificatio tamen tollit nullitatem l. fin. C. ad Maced. l. licet. ff. de iudic.

Tertiodecimo tacuit, quod ipsa domina Miolani a principio litis, solum petierit restitutionem bonorum Caramaniæ cum fructibus, & obtulerit se paratam imputare summam principalem non solutam, & quod acquieuerit, ac consenserit expresse, & tacite sentẽtiæ dominorum iudicum, eamque exequi petierit, & pro maiori parte executioni ad ipsius dominæ Miolani instantiam, missa fuerit, & propterea, quod dicta sententia transi uerit in rem iudicatam, nec satis fuit narrare, iudices ita iudicasse, & ab ea appellatum fuisse, cum expresse debuit expri-
16 mere † dictam sententiam transitum fecisse prout fecerat in rem iudicatam, ut infra demonstrabimus, ita nominatim respondet Alexand. consil. 94. nume. 2. 3. & 4. uolum. 2. quem refert, & sequitur Decius, post alios per eum relatos consi. 198. num. 4. per totum, ubi loquitur in rescripto, & sententia Imperatoris prolata cõtra sententiam, quę transiuerat in rem iudicatam, quos rogo uideri, quia multum accedunt ad casum nostrum, & respondẽt ad clausulã, nõ obstãtibus, positã in rescri pto. cui etiam potest responderi, quod cũ
17 † ex suprascriptis appareat rescriptũ fuisse obreptitium, & subreptitium, clausula prædicta etiam pręsumitur subreptitia iuxta nota. in clem. 1. de pręben. ita nominatim respondet Deci. consi 142. in fine.
18 † Quis enim eius erit iudicij, qui uelit cogitare Henricum regem Christianissimũ et iustissimum, si præmissa omnia sibi ex fide relata fuissent, uoluisse tot contractus pacta, transactiones, et ratificationes unico

eo rescripto tollere? certe nemo, ideo nõ tenet rescriptum, nec arrestum.l.1. & 2. et l.etsi legibus.C.si contra ius uel util. publi.l.fi. ubi Doct.C.sententiam rescin. non poss.Alex.et Dec.consi.15. proxime adducti, Rebuff.de litteris ciuil.artic.uni glo.6.nu.12.post Ias.consi.47.in fi. uol.3.
19 † et hæc mens dignoscitur ex clausula posita in dicto rescripto, uidelicet, in casum oppositionis iustitiam ministretis, Alex. d.consi.94.nu.4.uolu.2.

Secunda nullitas resultat ex causa falsa expressa in ipso aresto, dũ dicit, quod domina Miolani, coram ipsa curia parlamẽti petijt pronuntiari male per iudices regios fuisse processum, et bene appellatũ, maxime respectu interesse; in quo fuerat condemnata pręfata domina Miolani, et tamen in primo memoriali tento die. 8. Iulij 1549.coram dicta curia, in causa appellationis, petijt Domina Miolani, seu Elias eius procurator, pronuntiari partem de Abdua pro non appellante, et sententiam dominorum iudicum exequi, itẽ et in memoriali facto sub die 13.Augusti, eiusdem anni, et in cedula incipiente, a. nullo prorsus grauamine etc. nominatim petijt pronuntiari, bene fuisse iudicatum, per dominos iudices appellationum, saluo in ea parte, in qua ipsis Abduensibus reseruatum fuit interesse, idem semper petijt usque ad assignationẽ factam ad con-
20 silium sub 4.Nouembris 1549.† cum igitur appareat in dicto aresto fuisse ea expressa, quæ relata ad acta legantur falsa, et erronea, consequens est, ut dicamus prædictum arestum esse nullum, ex nota.in l. 1.ff. quę sententiæ sine app. rescin.et per Abb.et Doct.in c.inter cęteras. et c.sicut. de re iudica.Maran.de ord.iud.in 2.par.6. par.nu.18.late Vanti. de nullit. senten.ex defectu process.nu.128.129.et 130.

21 † Et huic nullitati proxima est sequens tertia euidens nullitas, uidelicet, quia prolatum fuerit contra petitionem partis, de qua in prima & secũda instantia.l.ut fundus.ff.communi diui.l. habebat.ff.de institio.Rui.consi.62.nume.30. uolu.5.post Bald.& Phil.per eum allegatos.

Quarta nullitas ex eo resultat, quod cũ sententia dominorum iudicum trãsitum fecisset in rem iudicatam quo ad ambas partes, respectu summæ principalis, cum ipsa domina Miolani tam in libello suo coram præfatis primis iudicibus producto, quam alijs cedulis, necnon rescripto regio, de anno 1545.in actis coram iudicibus producto, semper obtulerit se paratã imputare cum fructibus loci Caramanię; & domini iudices iuxta petita iudicauerint, scilicet computandum esse principale cum fructibus, et a dicta sententia uu ea parte nõ legatur a partibus, præsertim ab ipsa domina Miolani appellatum, imo ei expresse consensisse, petẽdo coram curia primo illius exequutionem indistincte, deinde pronuntiari bene per iudices primos pronũtiatum, excepto in interes-
22 se, † quibus stantibus, dato quod appellatum fuisset, censeretur appellationi renuntiasse, et sententię acquieuisse, iuxta nota. in l.ab eo.C. quomodo & quando iud. et in l.ad solutionem.C.de re iudi.in c.concertationi, circa fin.de appellat. in 6.et in c.gratum.de offic.delega.at in c.quod ad consultationem, de re iudica. non potuit curia contrarium, stante partis oppositio-
23 ne, pronuntiare, quo fit, † ut prædictum arestum ueluti prolatum contra sententiam, quæ transiuit in rem iudicatam, sit ipso iure nullum.l.1.ff. quæ sent. sin. app. l.post sententiam.C.de sent. Fran. Marc. deci.466.per tex.in l.1. ubi Bart. & communiter Docto.C.quando prouoca.non est neces.glo.ordinaria in c lem.si appellationem, in uerbo, appellatus, de appellat. Deci.fere in terminis nostris in d.consil. 198.nu.3.circa fin. et nu.4.per totum, ubi
24 expresse dicit † rescriptum, et sententiam, etiam Imperatoris contra sentẽtiam, quæ transiuit in rem iudicatam, non ualere.l. fin.C.senten. rescin.non pos.et l.causas et lites.C.de transact.bonus tex. in c.exposita, de arbit. & adeo dicit hoc procedere quod licet concedatur rescriptum a Principe, et in eo dicatur, nõ obstante tali sententia, prout uidetur in casu nostro rescri-
25 ptum fuisse † non tamen intelligitur derogatum sententiæ, quæ transiuit in rem iudicatam, & adducit Alex. ita etiam tenentem consi.94.nu.2.3.& seq.uol.2.cui addo eundem Alex.consi.33.num. 12.uol.1 ubi circa fi.post Butr. & Inno.dicit, quod sententia, quę transiuit in rem iudicatam, inducit notorium c.fin.de cohabi.cleric.&
26 † sententia lata contra notorium est nulla c.Romana.§.1.de sentent.excom.in 6.late Vantius de nul.sentẽ.ex defec. processus nu.125.& seq.talisque exceptio nullitatis impedit executionem sententiæ ergo arrestum latum contra primam sententiam quæ transiuit in rem iudicatam, quoad sũmam principalem est nullum.

Nec obstat quod Domina Miolani po-

tue-

fuerit se iuuare appellatione partis, quę uoluit in totum impugnare sententiam iudicum, Regiorum, l. ampliorem. C de appell. quia respondetur Abduas non indistincte appellasse, sed in parte & passibus odiosis, et per consequēs nō appellauerūt ab ea parte sententię, qua domina Miolani fuit condemnata ad solutionem seu restitutionem summe principalis, cū in eo capite sententia sit prolata in fauorem Abduarum, & eam acceptauerunt. quo casu,
27 †quando appellatur in parte & passibus odiosis, non habet locum dispositio l. ampliorem, nec appellatus, potest se iuuare appellatione partis, ita dicit glo. in d. l. ampliorē in uerbo iudicatis, et expresse Fel. in c. 2. col. 2. uers. secūdo limita. de mutuis peti. in c. cum Io. de fide instr. nu. 20. & in c. significauerūt nu. 3. de excep. post Bart. Bal. Imo. Abb. & Butrium per eum allegatos, Si dicatur Dominā Miolani pariter appellasse in parte & passibus, ei odiosis respondetur, quod quo ad summam principalem, dicta sententia non est in odium ipsius d. Miolani, cum sit conformis suæ petitioni, quę semper obtulit se paratam imputare summam principalem, nam uolenti non fit iniuria c. scienti de regu. iur. in 6. & dato quod diceretur in ea parte odiosa respondetur, Dominam Miolani appellationi renuntiasse, & sententiæ acquieuisse, petendo executionem dictę sententiæ, & pronuntiari bene iudicatum per pręfatos iudices excepto in interesse, ut proxime diximus, & propterea negari non posse dictam sentētiam dominorum iudicum, quo ad summam principalem transitum fecisse in rem iudicatam.

28 Accedit † etiam quinta nullitas præfati aresti, resultans ex inobseruantia formę asserti Regij rescripti. c. cum dilecta, de rescriptis, et c. uenerabili, ubi Abb. et Docto. de officio delegati. nam mandabatur procedi uocatis Abduis, et cōstito quod preces ueritate niterentur, tamen nec legitime puto eos fuisse uocatos, et quatenus uocati appareant, non constitit, ꝙ preces ueritate niterenť, pręsertim quod persuasionibus & minis Marchionis Vasti, hæredis Marchionis Piscarię defuncti, fecerunt dictam transactionem de anno 1525. die 19. Decembris, et alia de anno 1534. 14. Nouembris fuerit facta coactione Illustrissimi & Excellētissimi Duces Caroli, quæ omnia erant probanda. c.
29 2. de rescript. † et obreptio in parte, uitiat totum c. sedes, eod. titu. de rescript. et late Dec. d. consi. 198. nume. 4. circa medium, post Io. And. Abb. Cal. Card. et d. consil. 602. nu. 2. & seq. et nu. 15. & seq.

Sexta nullitas, pręsupposito quod constaret de ordinationibus regijs in regno Franciæ (uigentibus) resultat, quia præfatum arestum legitur prolatum contra expressam constitutionem Regis Ludouici 12. publicatam in regno Franciæ anno 1512. qua cauetur, quoscunque contractus & distractus non posse post decennium, a die celebrati cōtractus uel distractus, ut refert Rebuff. de rescin. contrac. arti. uni. glo. 1. rescindi, pretextu doli, fraudis, uis, metus, circunuentionis, & dece-
30 ptionis, ideo † nullum ipso iure. l. 1. §. item cum cōtra. ff. quæ senten. si appel. rescin. l. 2. C. quando prouoca. non est neces. et c. 1. de senten. & re iudi. et ubique Docto. Guid. Pap. quæst. 292. Gratus respon. 80. nu. 7. lib. 2. Rebuff. de consuet. nu. 102.

Non obstat, quod ex prętensis ordinationibus Regijs, non potest quis contrauenire arestis uia nullitatis & contrarietatis, sed dūtaxat uia propositionis erroris, supplicationis ciuilis et restitutionis in integrum, intraq; tempus statutum, ut refert Rebuff. in tract. de supplic. artic. 7. glo. 1. & 2. quia multis modis responderi potest, primo, præmissa posse procedere
31 agendo, secus autem excipiendo † cum annalia ad agendum, sint perpetua in excipiendo. l. pure. §. fina. ff. de doli except. Ita in terminis statuti prefigentis terminum ad dicendum de nullitate, ut perpetuo possit excipi de nullitate, cōsuluit Soci. consi. 46. nu. 42. post Abba. et Imo. per eum citatos, uolu. 4. Rui. consi. 62. nu. 29. uol. 5. post Spec. Bald. Ang. Sali. & Imo. per eum adductos, et nu. 30. post Bald. &
32 † Phil. Franc. dicit, talem prohibitionem non habere locum, quando nullitas resultaret ex eo quod sententia non esset conformis petitioni, prout fuit in casu nostro ut supra probauimus.

33 Secundo † respondetur, pręfatam Regiam ordinationē, debere intelligi, quando exceptio nullitatis, & contrarietatis, requireret altiorem indaginem, secus uero quando nullitas uel cōtrarietas concernens ius partis est euidens, & apparet ex lectura actorum, nihilque extrinsecus desiderat, Barto. in extrauag. ad reprim. in uerbo summarie. col. fin. uersi. quędam sunt quæ opponūtur Paul. de Castr. post Bal. in auth. quæ supplica. nu. 3. C. de precib. imper. offer. Abb. consi. 64. colum. 3. uersic.

uersi. nã quando &c. uol. primo, dicens, quod quando lex prohibet propositionẽ nullitatis hoc facit, non quod uelit confirmare actum nullũ, sed ut tollatur fraudis præsumptio, quę cessat, si probatio est euidens, uel offertur incontinenti, & clarius col. fi. uersic. tamen puto, ubi loquitur de nullitate manifesta, idẽ expresse dicit Alexand. consi. 91. nume. 1. & seq. uol. 6. Iason, consi. 44. in princip. uol. 3. Feli. in c. inter cæteras, num. 10. & seq. de re iudi. Guid. Pap. quæstio. 50. quem refert, & sequitur Boer. deci. 247. nu. 12. late Rippa, in d. §. condemnatum, nu. 16. & sequ. & ibi Zasi. col. prima. Rui. consi. 196. nu. 13. uol. 1. ubi post Bar. Bald. Cuma. Alex, Filipp. Fran. et Moder. per eũ citatos, concludit, quod statutum generale tollens nullitatem, & restringens facultatem dicendi de nullitate non comprehendit nullitatem de qua euidenter apparet in actis, ita tenet doctissimus, conciuis noster, & Senator Marchionalis M. Anto. Nat. consi. 172. nu. 1. & seq. post plures per eũ citatos, Afflic. deci. 289. nu. 1. & 2. Grat. d. consil. 80. nume. 8. & 9. lib. 2. & id uidetur sentire Rebuff. de literis ciuil gloss. 3. ubi post Doctores suprascriptos, et alios per eum allegatos dicit, idem procedere quando constaret de euidenti iniquitate, & huic declarationi deseruit communis conclusio, quæ habet
34 quod † notoria nullitas, quæ resultat ex actis impedit executionem trium sententiarum conformium, de qua late per Portium in suis commu. conclusi. lib. 4. c. 25. col. 2. uersi. contrarium quod imo. & col. sequen. post innumeros Doctor. per eum citatos, & consi. 209. nu. 10. & pluribus, sequen. ex quibus omnibus euidẽter dignoscitur, iustas fuisse causas concessionis reuisionis dicti aresti, quibus stãtibus, Rex ipse ueluti iustissimus similiter fuisset rescripturus ex notatis per Boer. d. decisi. 242. nu. 12. usque in fi.

Pręterea, dicitur Abduas obtinuisse reuisionem pręfati arresti intra tẽpus a pręte̸nsis Regijs ordinationibus statutum,
35 † cum tempus pręd ictũ non currat, nisi a die notitię habitę, exemploq; appellationis ut concludit Rebuff. de supplic. glo. 35. & adducit text. in c. concertationi, iuncta gl.
36 in uerbo sciuerit de appe. in 6 †. et talis sciẽtia debet esse per intimationem instrumẽti sententię, ut concludit Ias. consi. 159. uol. 2. post Specul. Archi. Anchar. & alios per eum allegatos, & in l. 1. num. 3. ff. de eo per quem factum erit, Feli. in c. quod ad consultationem, nu. 22. de re iud. Deci. consi. 34. nu. 3. Natta consi. 161. nume. 33. concludentes, hoc etiam procedere, si pars fuisset personaliter citata, ad audiendam sententiam, & fuisset contumax. Sed ex gestis productis coram Senatu, non uideo legitime intimatum instrumentum pręte̸nsi arresti ipsis Abduis nisi die 20. Decembris 1561. qua die Abduis legitime cõparentibus fuit facta productio asserti arresti, ergo nisi a pręfato discurrit dictus annus.

Et si dicatur productionem arresti fuisse factam die 6. Ianuarij 1561. in primo memoriali, respondetur eam productionem fuisse factam parte absente, ideo non esse legitimam. Nec nocet Abduis processus Mediolani factus, quia in eo non legitur fuisse intimatum instrumentũ arresti, item si uideantur omnia illa gesta, & alia in eorum executionem coram curia Taurini facta, sunt nulla, ex pluribus capitibus p̃
37 sertim † quia omnes actus sunt circunducti, tenti alijs diebus quam assignatis l. aut qui aliter, ubi Bar. & Doct. ff. quod ui aut clam, late Felin. in c. 1. num. 22. de iud. post Bart. Butri. Ioan. Andr. & Abba. per eum citatos, quo fit, ut dicantur facti parte non uocata, & sic nulliter, et propterea literę concessę Abduis per Serenissimũ Ducem die 16. Aprilis 1561. cum clausula ex certa scientia, & plenitudine potestatis, quibus committitur D. delegatis causa reuisionis, fuerũt intra annum a die intimationis arresti, etiam si a dicta die 6. Ianuarij incipiamus annum.

Nec obstat, quod pretextu dictę delegationis nihil actum fuit, quia respondetur id fuisse culpa, & facto dominę Miolani, cuius factum non debet Abduis nocere ex regula, alteri per alterum nõ debere cõditionem iniquam inferri. Nam in suis precibus porrectis die 10. Iunij 1561. petijt domina Miolani causam reuisionis commissam delegatis, committi Senatui ita tamen, quod antequam procederet ad merita alicuius reuisionis, in primis cognoscat, an pars, attentis capitulis pacis, & ordinationibus Regijs, ueniat audienda, & rescripto Ducali fuit commissum Senatui, ut super supplicatis prouideret, & interea inhibitũ delegatis supersederi, qua supersessione stante, & dum litigatũ fuit coram Senatu non dicitur cucurrisse tempus predictis Abduis, argumento notatorũ per Bar. in l. 2. §. non solũ. ff. ad senatusc. Tert. & Alex. consi. 71. nu. 4. uol. 5.

Quid

Quid autem esset commissum Senatui virtute dicti rescripti, puto id esse, ut scilicet cognosceret, an stantibus capitulis pacis, et ordinationibus regijs esset locus reuisioni petitæ, quod & factum legitur usq; in die 6. Martij. 1562. intra quod tẽpus Domina Miolani contendit, non esse locum reuisioni, attentis capitulis, et ordinationibus regijs ueluti tempus petendæ reuisionis esset lapsum, & forma in reuisione petenda non fuerit secundum ordinationes regias obseruata, arrestumq; exequi debere. Contra vero dicentibus, et excipientibus Abduis Arrestum non debere exequi, stantibus euidentissimis, et notorijs nullitatibus, iniquitatibus, & exceptionibus, de quibus supra, et propterea esse locum reuisioni, & reformationi prædicti arresti.

Narratur enim in precibus dicti rescripti, quod dum ageretur causa coram Senatu inter Dominam Miolani, & Dominos fratres Abduas, in qua ipsa Domina Miolani petebat executionem dicti arresti, adiuerunt Abduę. S. A L T. vt reuideretur pręfatum arrestum, et causa reuisionis commissa fuit dominis delegatis, et ꝙ contra rescriptum pręfatum, Domina Miolani obtinuit aliud per copiam annexum, quo committitur Senatui, vt in eo continetur, et ꝙ dum coram senatu tractaretur executio arresti; proposuerunt ipsi Abduę nullitatem, & causas quare non deberet exequi, et quia in causis executionis, nullitatis, & reuisionis, coram Senatu poterat proferri sentẽtia, cognoscat super dictis executiõe, nullitate, et reuisione, quibus præcibus Princeps rescribit Senatui, corã quo causa de qua supplicatur pendebat, vt in ipsa causa procederet, & si vnio causarum requisita fieri deberet, & in ipsis causis coniunctim iudicandum esset, ita faceret, prout pro iustitia faciendum eidem videbatur, ex quibus verbis certe inficiari non possimus causas executionis nullitatum, et reuisionis esse commissas.

Nam et si antea coram Senatu penderet causa executionis arresti, Item et an esset locus reuisioni, stantibus capitulis pacis, et ordinationibus regijs, & in ipso processu propositę forent exceptiones nullitatis, et alię aduersus dictum arrestũ possetq; dici vsq; in eam diem esse commissam causam reuisionis, attamen cum nullitates, et iniquitates ꝓpositę aduersus arrestasta sint ꝑparatorię ad causam reuisionis cõsentaneũ fuit, ut Senatus qui fuit iudex causę pręparantis, esset iudex causę præparatę l. ordinarij, et ibi glo. C. de rei uendi. Ideo nimirum si Princeps etiam mandauit Senatui, ut si causæ predictę essent uniendæ, et coniunctim iudicandũ, ea faceret, idest causas uniret, & eas coniũctim iudicaret, prout eidem Senatui fa-
38 ciendum pro iustitia uidebatur, quæ uerba important facultatem decidendi, ut late concludit Feli. in c. 1. co l. 16. de constitutionibus, et ꝙ seruetur ordo iuris, ut late probauimus deci. 1. num. 34. uersic. & quid si dictum sit, iustitiam facias. igitur Senatus potuit ordinare, et interloqui, prout interloquutus est sub die. 13. Martij. 1562. quæ ordinatio dicitur iuri consona, cum mandauerit arrestum iuxta capitula pacis esse exequendum, & rescriptum Regium datũ anno. 1549. in arresto designatum per Dominam Miolani esse exhibendũ, ut cognoscatur super exceptionibus Abduarũ, assignando ipsos Abduas ad exhibendum eorum iura, et prosequendum in d. causa ad primam iuridicam post Pascha. ex cuius ordinationis mente, & uerbis, manifeste dignoscitur, pręd ictã ordinationem uirtualiter comprehendere, ac si dictum fuisset, audiendos esse Abduas, locũq; esse reuisioni, cũ cognoscere super exceptionibus oppositis aduersus arrestum, seu sententiam nihil aliud sit, ꝗ̃ arrestum posse reuideri seu super eius iuribus cognosci. frustra enim mandatum fuisset esse cognoscendũ super exceptionibus Abduarum, nisi esset locus reuisioni arresti, ut superfluo fuissent Abduæ assignati ad exhibendum iura, et Domina Miolani pręd ictum rescriptum, nisi super illis cognosceretur, quo fit, ut perinde sit, ac si nominatim dictum fuisset, locum esse reuisioni, cũ par sit uirtus taciti & expressi, uulga. l. cum quid. ff. si cert. petat. facit regula. l. illud, ff. de acquir. hęre. his stipulatur doctrina Bar. in. l. a procedente C. de dila. ubi iu-
39 dex † procedendo ad ulteriora uidetur super exceptionibus, ac alijs emergentibus, seu incidentibus pronuntiare quem refert, et sequitur Feli. in c. suborta nu. 4. de re iud. Ripp. in d. §. condemnatum nu. 25. post Ang. Inno. Deci. & Feli. per eum allegatos, quorũ dicta pręsertim locum habent attenta sententia diffinitiua inde sequuta, quæ præsupponit pronunciationẽ super exceptionibus incidentibus, et emergentibus pręambulis, ut ibi

per

per eos, et hæc maxime procedunt, cum dicta interloquutoria trãsitum fecerit in rem iudicatam, tam tacite per lapsum decendij, & appellationis non interpositæ, quam expresse ex eo, quod die 17. Aprilis 1562. præasignata, Elias procurator dominę Miolani accusauit cõtumaciam partis non exhibentis iura, & non parentis ordinationi Senatoriæ instetit eam compelli, offerendo se paratum sui parte parere dictę ordinationi, et idem repeuit die 11. Mai; qua die exhibuit dictas litte-
40 ras Regias, hinc fit, ut factum d. Eliæ procuratoris nocuerit ipsi dominę Miolani l. 1. §. si procurator, ubi Bart. ff. si quis iusdi. non obtemper. et in l. certum. §. sed an ipsos. ff. de confessis. Abb. & Feli. late in c. 1. ut lite non contes. nam regulare est, actus per procuratorem factos in modũ contentiosæ iurisdictionis nocere domino, et ex hoc solo fundamento, quod partes consenserint in Senatum, cuius iurisdictio est prorogabilis, etiam circunscripto præfato rescripto delegatorio, dato quod essemus extra omnia tempora iuris communis, et ordinationum Regiarum, potuit Senatus super exceptionibus Abduarum cognoscere: ergo multo magis stãte præfato Ducali rescripto. Et ex his etiam tolluntur, quæ aliquando opposita fuerunt, scilicet non fuisse ab Abduis supplicantibus factum inuentarium actorum in curia agitatorum, prout ex forma assertarum constitutionũ Regiarum necessario requirebatur. cui obiectioni potest etiam responderi negando confectionem prædicti inuẽtarij esse necessariam, cum non legatur posita inter requisita ad obtinendam supplicationem, descripta, per Rebuff. de suppli. arti. primo glo. 20. et seq. ubi ponũtur septem requisita, inter quæ non legitur huiusmodi de inuentario, Quinimo idẽ Rebuff. de suppli. q. 10. in præfatio nume. 72. dicit, supplicantem non debere acta ab actuario curiæ repetere, sed id spectare ad uictorem, si uelit, Responderi etiam potest Abduas nunc supplicantes, ueluti extraneos, & ignaros prædictarum ordinationum Regiarum esse excusandos ab illa scrupulosa formalitate prædictarum ordinationum Regiarũ d. c. 2. de constitu. et c. 1. de consti. lib. 6. et ubique glo. & Docto. Innoc. in rub. de consue. nu. 5. & 6.

Item & ab ipsis solemnitatibus fuisse recessum, ex quo partes cõsenserunt prænarratę ordinationi.

Non obstat q dicit, sñtiã Senatoriam uideri iniquam ex eo, quod in actis constat Abduas nunc comparentes habere duntaxat ius pro eorum portionibus hæreditarijs, ut in dicta ordinatione prolata dicta die 13. Martij apparet, et tamen sententia diffinitiua legitur indistincte prolata. quia et si sententia Senatoria fuerit simpliciter prolata, tamẽ cum ad acta necessario refferri debeat, et ad personas legitime comparentes. d. l. ut fundus, cum similibus. ff. communi diuidundo. ea fuit mens Senatus, ut ad eam portionem, pro qua Abduę legitime comparebant se refferret sententia, et ita cẽsuisset Senatus, si domina Miolani prosequuta fuisset appellationem introductã ab excessu commissarij.

Quapropter, concludo rescripta Ducalia legittima esse, sententiam Senatoriã fuisse ritę prolatam, capitulis pacis, & ordinationibus non fuisse contrauentum, prźsertim, cum de dictis ordinationibus legittime non constet, nec fuerint in hac patria publicatæ, ignorantesq; non afficiant.

SVMMARIVM.

1 *Transigi potest super dolo, metu, & vsuris præteritis, et tacita illorum potest induci remissio.*

2 *Pactum de non computandis fructibus in sortem licitum dicitur, quando vsura, seu interesse licite debetur.*

3 *Filiæ acceptanti legitimam in quantitate licite debentur vsuræ, sicut debentur fructus legittimę in prædijs consistentis.*

5 *Vsura seu interesse lucri cessantis debetur in solito negotiari, & me reari.*

DECISIO CXLIII.

Dolus, metus, & usura, de præterito remitti possunt, necnon pactum de non imputandis fructibus in sortem, ubi usura, seu interesse legitime debetur, fieri potest.



SVPEREST uidere, an recte censuerit Senatus, et constanter teneo. iustę iudicasse, nam quod attinet ad contractus factos ab anno 1524. usque in annum 1534. exclusiue, dato et non concesso, quod in dictis contractibus interuenisset aliquis dolus Abduensium, conuentioq; de fructibus percipiendis fuisset facta in fraudem usurarum, nec exhibuissent iura in primo contractu exhibe-

ri promissa, clare tamen patet contrahentes ipsos, ex contractu seu transactione facta de anno 1534. a praecedentibus contractibus recessisse, ut supra nu. 10. & seq. late probauimus, & super assertis metu, dolo, & usuris praeteritis, transegisse, quo fit, ut praetextu allegati doli, metus, fraudis, aliisq; praetensis, non debuerit audiri domina Miolani. l. fratris. l. causas. l. non minorem. l. si de certa. C. de transact. cum
1 similibus, † potuit enim transigi super metu, dolo, et usuris praeteritis. l. si unus. §. illud, iuncta glo. in uerbo agat, ff. de pactis Deci. in l. contractus nu. 40. & sequ. ff. de reg. iur. l. actione l. cum donationis. C. de transact. l. prima in fin. C. de plus peti. l. in summa ff. de condit. indebi. & ubique docto. Afflict. d. decis. 220. nu. 7. post Bart. in l. Pomponius col. 5. uersi. uenio ad uersiculum, sed super. ff. de nego. gest. quos refert, & sequitur Paris. cumulate, consi. 49 nu. 44. & seq. post alios plures per eum citatos, uolu. 1. quibus addo tex. expressum, qui citari non solet, in d. l. si unus. §. pacta, in illis uerbis, sed post admissa haec. pacisci possumus. ff. de pactis, quae quidem remissio doli, & fraudis praeteritae, tacite ēt inducitur ex lapsu quinquennii post perfectam aetatem ipsius Dominae Miolani, l. fi. C. si maior factus ali. rat. hab. Paris. late d. consi. 49. nu. 49. & seq. uol. 1. Rodul. in tract. de usu. quaest. 8. faciunt quae scribit Alex. in l. creditori circa fin. C. de pactis, quod qui promittit nō petere id, quod putabat sibi deberi, donare uidetur.

Quod uero spectat ad fructus perceptos post annum 1534. & uirtute praefatae ultimae transactionis, omissa quaestione, an usurae futurae possint remitti, & donari, argumento notatorum in c. quemadmodum, de iureiur. & per Ias. in usibus feud. num. 29. cum ex actis clare constet Abduas, tam contrahentes, quam eorum haeredes, ab anno 1524. usque in diem prolati aresti, de quo in actis, fuisse rspectiue mercatores celebres, solitos mercari, & magna negotia tractare, & ex pecuniis suis
2 lucrari, defendi iure potest, † licitum fuisse pactum inter contrahentes factum, quod ipsi Abduae perciperent fructus Caramaniae loco interesse, & eos non computandos in sortem, ita nominatim dicit glo. fi. in l. 1. C. de distract. pignor. quae citat text. satis urgentem, in l. si ea lege. C. de usuris, cui non obstat text. in l. 1. & 2. C. de pign. acti. & in c. conquestus, de usuris, cum similibus, quia dicta iura procedunt, quando essemus in casu, in quo usurae essent illicitae, & reprobatae a iure canonico, secus uero in casu, in quo usurae, seu interesse, deberetur etiam iure canonico, quia tunc tenet pactum de lucrādis fructibus, & non computandis in sortem, sed loco usurae, seu interesse legitimi, prout in casu nostro. l. eos. §. illos. C. de usu. ita sentit Panor. in d. c. conquestus. nu. 6. post glo. Nam, cum iure praesertim canonico permittente, possunt mercatores licite capere pro usuris, seu interesse, decem pro singulo centanario. d. §. illos, cum aliis proxime allegandis, nihil obstat, quin loco dicti interesse, possint fructus pcipere, et sic dicantur extinguere usuras, seu interesse, non autem sortem, ut sentit Bal. in l. 1. circa finem. C. de distrac. pig. & sicut interesse non computaretur in sortem, ita nec fructus sunt computandi, praesertim cum sint incerti, et haec opinio comprobatur, ex adductis per Alex. consi. 69. col. fi. uersi. accedit ad confirmationem uolu.
3 primo, ubi † filiae acceptanti legitimam in quantitate, debentur usurae, seu interesse loco fructuum, qui filiae deberentur, si legitimam habuisset in praediis, et Alex, necnon alios supracitatos, referunt & sequuntur Moder. Paris. consil. 41. nu. 6. 7. 12. & seq. ponens conclusionem, quod quandocunque sunt licitae usurae de iure canonico, ualidum est pactum de fructibus non computandis in sortem, quod autem usurae, seu interesse debeantur mercatoribus solitis negotiari & lucrari, etiā ratione lucri cessantis a die morae, prout in casu nostro, ex dictis testium, & aliis iuribus in actis productis, liquido probatum dignoscitur, receptissima Doctorū sententia est, omni iure, tam canonico, quam ciuili munita, et tex. sunt clari, in l. eos. §. illos. C. de usuris. et in l. 3. §. fina. in fi. ff. de eo, quod certo loco, ubi glo. pen. & fina. Bar. num. 2. Alb. uersi. si autem quaeritur, Bald. in fi. Pau. de Cast. & Ias. in fi. Doctores communiter in l. 2. C. de sentent. quae pro eo, quod inter profer. ubi Curt. Iun. num. 39. dicit, istam esse communem opinionem, et ab ea non esse recedendum in iudicando & consulendo, post Cin. Bal. Sali. & alios, in authen. ad haec. C. de usu. Abb. in d. conquestus, nu. 6. de usu. Alex. late consi. 221. num. 1. & 7. uolu. 2. Areti. consi. 9. uersi. sed uenio ad tertium, ubi dicit hoc esse expeditum de iure ciuili, & canonico, & esse communem opinionē, Soci. consi. 156. nume. 9. & seq. Deci. late consi. 3.

cons.111.col.3 uers. nam de interesse lucri cessantis ratio habet, post Inn.Cin.Anch. Bal.Io.And.Abba. Io.de Ana.Host. Pau. de Castr. Alex.Lud.de Rodul.per eum citatos, idem tenet in c.cū uenerabilis, col. 5.& 6.ubi etiam Feli.nu.7. & sequ.Paris. nu.32.& seq. de excepti.Craue.consi.189. nu.7.uersic. secundus casus, Purpur.in l. rogasti.§.si tibi, nu.39.& seq.ff.si cer.pet. Rube.consi.65.Socin.consi.156.nu.9.ubi dicit, istam esse communem conclusionē quod etiam attestatur.D.Io. Baptista Plotus in repet.l.si quādo nu.469.C. unde ui & ne in cumulandis authoribus idem sentientibus membranas occupem, innumeros citat conciuis meus Neuiz.consil.77. col.pe.& ubi requirant, Moderni Paris, in tract.de usur.nu. 28.& duobus seq.ubi nu.3.dicunt, in iustis negotiationibus lucrum cessans uicinius esse damno emergenti; quam lucro, quod etiam testatur nu.125.Dida.Varia resolut.lib.3.c.4. nu, 1. & 2.ubi in uersiculo, quibus accedit usuras, dicit, huiusmodi usuras, quæ licite capi possunt, dici recompensatorias ex quibus omnibus patet esse ueram & receptissimam in iure conclusionem, a qua in iudicando non est recedendum, ideo bene processisse & iudicasse Senatum.

SVMMARIVM.

1 *Sententia ea lingua scribenda, quæ communis & intelligibilis est in loco, in quo profertur.*
2 *Contractus alienationis rei litigiosæ & in potentiorem est nullus, nec iuramento firmatur & nu. 13. ubi de intellectu l.un. C. de contract. iudicum & aliorum iuriuni.*
3 *Reus in exceptione dicitur actor.*
4 *Constitutum nihil operatur si constituens tempore cōstituti non possidebat, & idem, si alieno nomine possidebat.*
5 *Constitutum generale adiectū hippotecæ generali eius nescit, & extinguitur sublata hippoteca.*
6 *Remittentibus iura sua non datur regressus.*
7 *Litigiosi uitium non contrahitur, si agatur hippothecaria aut personali ad pretium. Idem si uenditio fiat a tertio nu.eod.*
8 *Vitium litigiosi non inducitur per litem nullam cum falso procuratore institutam.*
9 *Vitium litigiosi cessat lite finita per sententiam, aut per renunciationem, & propterea alienatio facta tenet.*
10 *Litigiosa res non dicitur, de cuius possessorio contenditur.*
11 *Condictione l.fin.C.de litigio.agere non potest, qui doli particeps est in alienando rem litigiosam.*
12 *Titulus.C.ne liceat potentio. quando locum habeat. Alienatio, siue cessio facta in potentiorem quando dicatur, & de intellectu tit.C.ne liceat potē.n.eo.*
13 *Officialis quod prohibeatur contrahere, & negotiari in prouintia, de quo officiali intelligatur. Officialis perpetuus dicitur ad beneplacitum Principis constitutus nu.eo.*
14 *Officialis in prouincia contrahere potest cum non sibi subdito. Idem si palam, & bona fide contrabat nu.eod.*
15 *Actor suam actionem probare tenetur antequā reus suas exceptiones.*
16 *Reus exceptionem proponere intelligitur sub conditione, si actor suam intentionem probauerit. Reus si assumpsit onus probandi exceptiones, & non probet non uidetur renunciare iuri absolutionis, quæ fieri solet actore nō probante, nu.eo.*
17 *Clausulæ citra onus &c. non restringendo &c. plus & minus; saluo iure &c. quid operentur.*

DECISIO CXLIIII.

De contractu alienationis rei litigiosæ in potentiorē an & quando ualeat, & de intellectu titu.C.ne lice. poten.& de contract. iudicum, & de uitio litigiosi in quibus casibus contrahatur & in quibus non. At in quibus casibus officialis contrahere possit, & contractus teneat.



EX actis causæ appellationis uertentis coram Senatu inter D. Senatorē Dragum conuentū, & appellantem, ac Petrū Lombraium actorē, & appellatum: in controuersia fuit: an bene, uel male per primos iudices iudicatū fuerit, quatenus dixerunt, quod nullo habito respectu ad proposita partium, antequam ad difinitiuam procederent, ordinabant D. Dragum conuentum teneri suis sumptibus, uocato Lōbraio, infra tres mēses quos eidem pro peremptorio termino pfigebant, contenta in d. ordinatione probare, qua pbatione facta, ac uisa, prouidebit partibus, prout iuris alioquin, pbatione intra præfatos tres menses non facta, & in manibus primi Secretarij nō delata, erit, sicut est ex nunc, prout ex tūc dictus actor remissus, & restitutus in suis iurib. & in possessionem bonorum, de quibus agitur, ab eo uēditorum, cū fructibus perceptis, & percipiendis per dictū cōuētū, & in ea qualitate, prout d. Lōbraius erat ante dictos cōtractus cū præfato D.Drago inhitos, illis non obstantibus, & latius ut in eadem sententia continetur.

Et omissa quæstione, an d.ordinatio, et sententia subsistat, tāquam facta lingua Gallica contra formam decretorū Ducaliū, sub
1 titulo, dele domande, & supplicationi, † q decreta iuri communi sunt cōformia iuxta l.decreta.ff.de re iud. cū alijs cumulatis

per Vantium, de nullitã. senten. ex defec. processs. nu. 72. et per Rebuff. in suis commen. in tract. ut testes, contrac. testamẽta. sentẽtiæ, et alij omnes actus Gallicis concipiãtur uerbis, eo maxime, quod omnia acta iudicialia sunt scripta lingua Italica, iuxta eorundem decretorum formam. dicitur, dictam sententiã duo continere capita, quorum primum, sententiam continet interlocutoriam, secundum, diffinitiuam, et hoc incipit in uersi. alioquin.

Quod attinet ad primum caput, uidebatur prima fronte defendi posse, ordinationem primorũ iudicum esse ualidã, cũ proponatur actorẽ, ipsum fundatã habere intentionem ex instrumẽtis, et alijs iuribus eius nomine productis; quibus nõ obstare uidentur cõtractus cũ domino Drago conuẽto initi, tanq̃ de re litigiosa facti fuerint, et p cõsequens nulli sint, et inualidi; quia tẽpore dictorũ contractuũ, inter Ioanninam de Ferrarijs primã ueniditricẽ, & Lombraium, nec non inter quendam Franciscum Oliuetam assertum procuratorem Ioannis Bergierç, et cuiusdã Vrsulæ, ac dictũ Petrũ Lombraium lites exti-

2 tisse proponantur, † quibus stantibus, dicitur nõ potuisse D. Dragũ, citra uitium litigiosi emere dicta bona, toto titulo. ff. C. et auten. de litigiosis. Item, quia fuerũt contractus facti in uirũ Senatoria dignitate decoratum, et sic potẽtiorem etiã ratione magistratus, contra titulũ. C. de contrac. iudi. l. unica. et. C. ne liceat poten. ubi glo. et contra. l. fi. C. de litigio. l. fi. C. de rescinuendi. l. non licet. ff. de contrahen. empt. l. aufertur. §. quod si a prçside. ff. de iu. fisci cum similib. in glosis cumulatis, qui contractus tanquam contra leges facti non firmantur iuramento, Bar. in l. si quis pro eo, nu. 10. circa fin. ff. de fideiuss. quem refert, & sequitur. Deci. in l. principalibus, nu. 4. uersi. quinto ampliatur. ff. si cer. pe. Paris de Puteo, de sindic. in uerbo, iuramentum, num. 7. & in uerbo contrahere nu. 3. uersi. tamen, an isto casu &c. dicens, seruandum esse iuramentum, per c. debitores, ext. de iureiur. Tum etiã ꝙ proponatur Lombraius enormissime ex ipsis contractibus læsus, et propterea irritandos esse, iuxta nota. in l. si quis cum aliter ff. de uerb. obli. qua actoris intẽtione probata, æquũ fuit, reum admitti ad proban

3 dum suas exceptiones, † cũ in eis actor dicatur. l. 1. ff. de excep. ubi Pau. de Cast. l. 1. C. de probat. l. quinquaginta. ff. eo. ti. prçsertim hoc requirẽte ipso D. Drago: qui propterea uidetur non posse cõqueri de ipsa pronũciatione, cũ in eo capite admissio capitulorũ ipsius. D. Conuenti fauorem concernat.

In contrarium uero, nomine ipsius D. Conuenti excipit, ipsum fuisse ex prædicta ordinatione grauatũ; ad quod demõstrãdũ in primis negat esse ꝓbatam actoris intẽtionẽ respectu alicuius iuris, aut petitorij aut possessorij, ꝙ in bonis, de quibus agit eidẽ cõpetere possit, et quatenus ius aliquod ipsi actori cõpetijsset, illud elisũ ex dictis cõtractibus cum d. Drago factis remanere dicit, idq; demõstrari, arguẽdo a sufficiẽti partiũ enumeratione. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui uel alieni iuris. Nam triplici ex capite, se ius in prędictis bonis habere ꝓposuit Lõbraius. Primo ex prętensa donatione causa mortis, eidẽ Lõbraio, a dicto Petro Seruant, ut asserit facta, et huius capitis prẽtextũ, nihil in actis productũ, aut probatũ legit, ex quo dici possit, legitime de dicta donatione cõstare, cũ asserti testes, sug ea, anno 1562. examinati a Lõbraio ꝓducti, nemine, cuius interesse posset, uocato, et sic nulliter, testimonium prębuerint. c. 2. de testi. c. imprimis. 11. q. 1. et. l. iudices, ubi Bald. Ang. Sal. & Pau. de Cast. C. de fide instru. cum similibus, et propterea, nullum ius ex allegata donatione, Lombraium in dictis bonis habere constat.

Secundo, proponit Lõbraius sibi in eisdem bonis ius cõpetere, uirtute generalis hypothecç, omniũ bonorũ prçsentiũ, & futurorum predicti Petri Seruant, pro summa scutor. 188. eidẽ Lombraio debitorũ, constitutiq; generalis, facti post uenditionem pignorũ, eidẽ Petro Seruant a iugalibus de Ferrarijs perfectã; et ex hoc capite, nulla in ipsis bonis possessio efficax eidem Lombraio aquisita dici potest, cum ipse Seruant, eadẽ bona specialiter, et expresse prius hypothecasset iugalibus de Ferrarijs uenditoribus, pro summa scutorum 900. restãtium ex pretio primç uenditionis, eaq; nominatim dictus Petrus Seruant cõstituerit se tenere, et possidere nomine dictorum iugalium: quæ pacta fieri potuerũt, arg. not. per Dec. cõs. 440. nu. 1. quo fit, ut ex illo speciali constituto nomine dictorum iugalium facto, tollatur effectus constituti generalis postea nomine præfati Lombrai facti, quia, aut dicere uolumus Petrum Seruant tempore dictæ hypothecæ, et constituti generalis, non possidere dictam uillã, seu gran

giam,

glam, prout ipſe Lombraius in precibus
porrectis Proregi anno 1562. die 10. Apri
4 lis in actis productis fatetur; † & tunc
ipſum conſtitutum nihil operatur l. cōtra
ctus, ubi Deci. nu. 14. ff. de regul. iur. poſt
Bal. Ang. Alex. & Soc. per eum allegatos
quem ibi ſequitur Cagnol. cum infinitis
concordantibus, quos more ſuo, congeſſit
Tiraq. de iure conſtituti, par. 3. limita. 1. q-
bus addo Neuiza. conſi. 79. nu. 16. Aut ue
ro dicere uolumus Petrum Seruant, tem-
pore præfati conſtituti generalis, ipſa bo-
na poſsidere; & hoc caſu dicitur, quod
non ſuo nomine poſsidebat, ſed nomine
iugalium de Ferrerijs uenditorum, quo-
rum nomine expreſſe conſtituerat ſe præ
dicta bona poſsidere, donec eiſdem pretij
reſiduum ſoluiſſet; quo conſtituto nomi-
ne dictorum iugalium ſtante, non potuit
Petrus Seruant, poſtea cōſtituere ſe eadē
bona nomine Lombrai poſsidere, cum ip
ſe non poſsideret, ſed iugales de Ferrarijs
quorum nomine antea conſtituerat ſe poſ
ſidere l. 3. §. ex contrario, et l. quod meo in
princ. ff. de acq. poſſ. ubi Bart. & alij doct.
5 l. fi. C. eod. tit. Accedat† quod prædictum
conſtitutum generale, eſt adiectū hippote
cæ generali, quæ cum fuerit ſublata, ſolu-
tione dictorum 188. ſcutorū, ipſum quoq;
conſtitutum ſublatum dici neceſſe eſt, ſe-
cundum Bar. in l. ſi debitor. ff. de precario
& in l. ſi rem alienam. ff. de pignora. actio.
Areti. in l. qui pignoris in fine. ff. de acqu.
poſſe. Rui. conſi. 173. nu. 19. uol. 1. Tiraq.
de iure conſtituti par. 3. limita. 19. & in tra
cta. ceſſan. cauſa, par. 1. nu. 54. Neque ad-
uerſantur quæ diximus ſupra, deciſio, 35.
nu. 5. & ſeq. quia ibi conſtitutum eſt adie-
ctum hypporecę in contractu puro appo
ſitæ, hic uero in contractu conditionali
quod patet ex dictione, donec, quæ eſt cō
ditionalis, ut per Bar. in l. 1. nu. 15. ff. de cō
dit. & demonſtrat. quo caſu ipſum quoq;
conſtitutum conditionale eſt, ut per Tira.
in tract. de iur. conſtitut. par. 2. amplia. 15.
nu. 3. poſt Alex. Deci. Gra. & Gozad. per
eum relatos, imo ut idem Tiraq. dicit ibi
nu. 4. tale conſtitutum appoſitum contra
ctui conditionali, interim pendente con-
ditione nullū eſt, & ineſſicax quod in du-
bio locum habet, attenta actuali traditione
poſſeſsionis dictorum bonorum D. Dra
go facta, qua ſtante, etiam data citra ueri
præiuditium nullitate dictorum contra-
ctuum, amiſit Lombraius ſuam poſſeſsio-
nem, & ea domino conuento eſt quæſita
l. 1. §. ſi uir d. l. quod meo in principio &
§. 1. ff. de acquirend. poſſeſſ. & ubique do-
ctores, & multo magis a poſſeſsione, quę
ipſi Lombraio uirtute conſtituti genera-
lis competebat, ſuo facto cecidit Lombra
ius, ex quo mādatum ſpeciale, a dicto Pe
tro Seruant tenendi, & poſsidendi, poſ-
ſeſsionemque continuandi, ac colendi di
ctam Grangiam, & prædia nomine eiuſ-
dem Seruant conſtituentis, ſuſcepit, argu
men. l. ſi quis conduxit, in principio & l.
interdum. §. fina. & l. ſi aliquam rem. ff. de
acquir. poſſeſsio, & ſic ex hoc quoque ſe-
cundo capite, uirtute dictæ hipporecæ,
conſtitutique generalis conditionalis nul
lum in ipſis bonis ius Lombraio ſpecta-
re poteſt.
Tertio, prætendit ius habere Lombra
ius in dictis bonis uirtute dicti mandati
eidem a Petro Seruant anno 1561. die 5.
Decembris facti, & ex hoc capite clarum
eſt nullū etiam ius in dictis bonis tam re-
ſpectu poſſeſſorij, fuiſſe Lombraio acqui-
ſitum l. generaliter. ff de acquir. poſſeſsio.
quam petitorij, cum ſola actio perſonalis
competeret, uerum eius poteſtatem mor-
te mandantis extinctam fuiſſe l. inter cau-
ſas, in principio. ff. manda. cum ſimilibus
hinc fit, ut ex prædictis appareat, aut ſaltē
dubium ſit, an actoris intentio fuerit iu-
ſtificata. Et dato, citra ueri prędudicium,
quod ex omnibus prędictis capitibus, uel
ipſorum aliquo ius aliquod in prędictis
bonis præfato Lombraio ſpectaret, illud
renunciauit, & remiſit D. Drago conſtā
tibus inſtrumentis in actis productis, quę
ipſe Lombraius cum geminato iuramen
6 to obſeruare promiſit, † ideo ad ea regreſ
ſum non habet l. queritur. §. ſi uenditor. ff.
de Aedilitio ędict. cum alijs a Tiraquello
cumulatis in tracta. de retract. §. 1. gloſſ. 9.
nu. 119. & ſequen. gl. fi. in c. cum ueniſſent
de teſti.
Nec obſtat, quod dicitur, prędictos cō
tractus eſſe nullos ueluti de re litigioſa, et
in potentiorem Senatoria dignitate decō
ratum, factos, iuribus ſupra allegatis; quia
negatur litem aliquam inter Ioanninam
Ferreriam uenditricem, & Lombraium
fuiſſe de dominio dictorum bonorum.
Nam nomine ipſius Ferreriæ, binę pre-
ces tantum Proregi porrectę leguntur,
in quarum primis, exhibitis die 20. Mar-
tij 1562. narrat ſe creditricem ratione re-
ſtę pretij dictę Grangię, & eam ipſius re
ſidui pretextu eſſe eidem uenditrici ſpe-
cialiter hippotecatam, requirens conſti-
to, quod pſatus Lōbraius eſſe hęres dicti

Seruant emptoris declarari. Lombraium nõ debere, se immiscere in dicta Capsina in præiudiciũ iuriũ ipsius supplicãtis, & ordinari ipsi esse satisfaciendum ad formam instrumenti, quibus attentis clare patet bona prædicta non esse affecta uitio
7 litigiosi † cum non contenderetur de dominio, sed de hyppotheca, & actione personali, non ad rem, sed ad pretium, iuxta formam instrumenti. §. ab hoc autem, in authen. de litigio. ubi late Ang. Bar. in l. 2. C. de litigio. & in l. 1. §. si inter nu. 2. ff. eo. titulo, quem sequitur, licet eum non citet, Roma. consi. 270. col. 1. uersi. secundo uidendum est, post Bal. & Inno. per eum allegatos, dicẽs esse casum in l. quamquam §. Iulianus. ff. de aequa pluuia. arcenda, idẽ tenet Ang. in l. diuus colum. 2. uersic. ultimo conclude, de petition. hæreditat. Abbas in consil. 110. in causa hospitalis, col. penul. uersi. restat examinare lib. 2. & dicit Bald. in consi. 332. incip. statuto ciuitatis Vincentiæ in fi. lib. 3. & consil. 40. nu. 5. lib. 1. quod uitium litigiosi non habet locum ubi agitur actione personali, uel officio iudicis. his addo Iason. consi. 43. nu. 2. uol. primo, Natta consil. 2. num. 2. Craueta cons. 279. nu. 1. ubi reprobat Iasonem in eo quod dicit litẽ super actione personali ad rem, inducere uitium litigiosi, & affirmat contrariam opinionem esse communem post innumeros per eum allegatos, quanquam cum Iasone teneat quoq; Feli. in c. dilecte, colum. fi. uersi. præterea dictum Inn. de excep. post Imo. ibi, quem refert, idem tenet Prat. Pap. in titul. forma resp. rei conuen. §. exceptionem, nu. 3. uersicu. in personali autem. dicit tamen ibi in fi. quod per hyppothecariam ad rem non efficitur res litigiosa. sicut nec per confessoriam, & negatoriam, & Pract. Pap. refert & seq. Guid. Pap. singu. 826. incip. litis pendentia, sequitur Vitali. in tract. clausul. in uerbo nil nouari lite pendente col. 7. uersi. item alius effectus.

In secundis uero precibus porrectis die 2. Aprilis 1562. narrat tenorem instrumenti uenditionis, & eundem Seruant diu abesse, grangiamq; minari ruinam, supplicans pro suo, & dicti emptoris interesse declarari, sibi licere ædificium munire, ne ruat, & prædia colere usque ad reditum dicti Seruãt emptoris, aut suorũ hæredum, quibus offert se paratam reddere rationem de fructibus; quibus precibus respondit Lombraius offerens se residuum pretij aduenientibus terminis in instrumento præfixis solutûrum, & quia erat procurator prædicti Seruãt, et eo mortuo eius, ut asserit, hæres, requirit se manuteneri in possessione dictæ Grangiæ. super quibus præcibus fuit a prorege die 10. Aprilis prædicti anni 1562. per modum prouisionis ordinatum, quod dictus Lombraius ipsa bona more boni coloni coleret usque quo certiores redditi fuerint de uita, uel morte dicti Seruãt, cui ordinationi partes acquieuerunt; quapropter, siue attendamus materiam deductã, siue ordinationes a Prorege latas, nõ possumus dicere tempore emptionis D. Draghi bona empta, fuisse litigiosa inter Lõbraium & Ioanninam Ferrariam, Et dato, non tamen admisso, ea bona fuisse litigiosa inter ipsos Lombraium, & Ferrariam, non propterea fit irrita emptio quam fecit D. Dragus a Francisco Oliueta uti procuratore Vrsulæ uxoris dicti Petri Seruant tamquam a tertio facta, cum quo nulla lis erat d. l. 1. §. si inter. ff. de litigio. Ang. in authen. de litigio. in princip. num. 3. ubi per tex. in d. l. 1. §. si inter, cautellam tradit, quod quando quis uult emere rem litigiosam, ut non eam emat à litigantibus de re, sed a quodam tertio, eandem cautellam post Ang. tradit etiam Cepolla cautel. 35. incip. debes scire quod res litigiosa, & inter singularia dicta refert Boeri. sing. incip. uitium litigiosi num. 1. & 4.

Nec etiam dici possunt prædicta bona fuisse uitio litigiosi affecta ob controuersiam inter Franciscum Oliuetam assertum procuratorem Ioannis Bergieræ, & Lombraium coram Prorege, seu magistro requestarum anno 1562. die 20. Augusti motam. quia cum proponatur dictum Oliuetam fuisse falsum procuratorem,
8 † non possumus dicere, cum eo litem fuisse, & per consequens rem litigiosam esse, quoniam non entis nullæ sunt qualitates c. ad dissoluendam, ubi glo. de desponsa. impub. uulga. l. eius qui in prouinciam. ff. si cert. peta. facit text. a contrario sensu in d. l. 1. §. si inter, in fine. ff. de litigio. Affl. decis. 85. nu. 4. Accedat, quod illi prætensæ liti ab Oliueta intentatæ fuit ex sententia Proregis impositus finis, qua dictum fuit Lombraium esse manutenendũ in possessione dictorum bonorum, quem admodũ antea erat cũ inhibitione dicto Oliueto facta, non molestandi ipsum Lõbraium in sua possessione, et propterea tã
9 in hoc, quã in superioribus capitibus tubi per-

peremptа est instantia sententia superioris, uel renuntiatione, aut lapsu temporis etiam quod de dominio litigatum fuisset tenet alienatio postea facta, Angel. in d. auth. de litigio. in princip. col. pen. nu. 5. uersic. ad unū aduerte, et num. 8. Alberic. in l. 1. nume. 4. uersi. octauo remanet ergo solutum dubium. C. ne liceat potentior. quem refert, & sequitur Cra. consi. 279. nu. 1. post Bal. Sali. Gui. Pap. per eū citatos, et in cons. 182. nu. 4. Nat. d. cons. 2. nu. 2. Fel. in c. causam quæ, el. 1. nu. 29. uers. itē declaratur, de testibus Aret. in d. l. fi. C. ne liceat poten. Ias. in l. cū mota, col. 4. uers. facit qđ uult gl. C. de transa. idē etiam sentit in l. 2. col. 5. uers. limit. notabiliter. C. de eden. q̄bus in locis loquitur qñ instantia est perempta renūciatione partiū Vitali. d. trac. clausula, loco sup̄ citato. col. fi. uers. nam si perempta est instantia.

Quo uero ad nouissimā citationē, et libellū porrectum ab ipso Olíueta, uti procuratore Vrsulæ prætensæ uxoris, et hæredis d. quon. Petri Seruāt, dr̄ etiam ex dicta citatione, et libello ipsa bona nō esse affecta uitio litigiosi, præsertim cū fuerit cōclusū
10 in remedio possessorio adipiscendę; † sup quo lis mota non facit prędia dici litigiosa sm̄ communem cōclusionē, de qua per Bar. in d. l. 1. §. si inter, nu. 2. Ang. in authē. de litigi. col. 2. gl, & ibi Abb. & Dec. post Inn. et alios in c. 1. de confir. util. uel inuti. Fabia. in tract. de empt. in 4. q. prin. nu. 33. Gui. Pap. sing. 810. Boer. sing. incip. uitiū litigiosi, nu. 3. Paris. consi. 188. nu. 4. uol. 1. Nat. d. cons. 2. Cra. d. consi. 279. nu. 3. et 4. ubi multa ad materiā hanc adducit Boss. de pœnis. nu. 41. Præterea, dato citra ueri noxiam, q̄ d. bona inter ipsos Lōbraiū, et Oliuetam litigiosa fuissent, et ob id alienari non potuissent obstāte dispositione l. fi.
11 C. de litigi. † attñ Lōbraius non potuit agere condictione ex d. l. fi. contra D. Dragū per regulam l. uiro atq; uxore. ff. sol. matr. cum ipse actor particeps fuerit doli, quia sciens rem litigiosam tacite consensit contractui facto cum Oliueta, et de suis iurib. conuenit cum D. Drago, ut cōstat instrumētis in actis productis; ita exp̄sse tenet Bar. in d. l. fi. circa finē, uers. item q̄ro, qua actione. C. de litigi. quē refert, et sequitur Paris. in c. dilecti nu. 24. uersi. et ideo, idē Bar. de exceptio. conueniunt quæ scribit Bar. in l. si debitor. ff. de his, quæ in fraud. credit. cum igitur ex præmissis pateat p̄dicta bona non posse ex hoc capite dici litigiosa, et quatenus litigiosa dici posset, non competere actionem Lombraio, consequens est intentionem actoris iustificatam non esse.

Nec etiam ex eo alienatio dicitur nulla, q̄ fuerit facta D. Drago in Senatoria dignitate constituto, & sic potentiori cōtra ti-
12 tulum. C. ne liceat poten. † quia dictus tit. in rubro, et nigro locū habet, qñ alienatio seu cessio bonorū, uel actionū fit dolo in potētiorem rōne officij, ita declarat gl. in l. 1. in uerbo specialiter uers. 2. siquidē C. ne liceat poten. & Bar. Bal. Ang. Sal. Pau. de Cast. Alex. & Areti. in d. l. fi. C. eod. tit. hinc dicit Alber. in d. l. 1. nu. 2. uers. et ideo cessio, quod si cessio fiat potentiori nō ratione officij, ualet l. qui stipendia. C. de p̄curato. Item intelligi debet, qñ cessio, seu alienatio fit in potentiorē, qui ratione officij possit metum inferre aduersario cędēti, seu alienanti, secus si terrorē inferre nō posset, ita sentit Bal. in d. l. fi. uersi. deinde conclude, Sali. nu. 3. Ang. in d. l. 1. eod. tit. Abb. in c. fi. nu. 1. de alien. iud. mut. ca. fac. post alios per eum allegatos, concludens hunc esse communem intellectum ad titulū. C. ne liceat potē. facit quod dicit Ang. in l. 1. col. 1. uersi. intelligo ego. C. si rector prouinciæ, quem refert & sequitur Paris de Put. de sindica. in uerbo cōtrahere, nu. 3. uersi. & dixit Ang. quod prohitio commercij in officiali habet locum in eo qui potest inferre minacem terrorem & propterea inferunt doctores, talem potentiorem habere debere potestatem, seu iurisdictionem de iure, & de facto in aduersariū, ita nominatim dicit Abb. in d. c. fi. num. 1. de alien. iud. mutan. ca. fac. post Inno. Hostien. & Spec. per eum adductos affirmās, doctores hoc communiter tenere, sequit̄ Card. ibi nu. 5. & Roma. consi. 518. uersic. quoniam respondetur, Rotta decisio. 177 nu. 1. in nouis, & hæc interpretatio comprobatur ex prima, & secunda responsione, quæ infra dabitur ad l. unicā. C. de cōtract. iudi. & ad alia iura in contrarium allegata, sed Senatoris dignitas & officium non sunt idonea ad arguendum terrorē, seu metum, per quem Lombraius dicit initum fuisse contractum l. ad inuidiam. C. de his, quæ ui, metusue ca. gesta sunt, cum præsertim fuerit facta in ciuitate, in qua Princeps, magnus Cancellarius, & Senatus resident l. non est uerisimile. ff. eod. tit. nec D. Dragus & si Senator, potestatē, et iurisditionem habet in Lombraiū, ac Oliuetam, ergo aduersus eam non militat dispositio d. l. fi. C. ne liceat poten.

Non etiam aduersantur.l. unica. C. de contrac. iud. & alia iura ex aduerso alle-
13 gata, † quia ea loquũtur in magistratibus administrationem, & iurisdictionem habentibus, secus autem in non habẽtibus, iurisdictionem, ut in singulis senatoribus, ita nominatim respondet Bar.in d.l. aufertur.§.quod si a præside. in fi.ff.de iure fisci, per tex. in d.l.ad inuidiã.C.de his qui metus ue, cau.gesta sunt, quem refert, & sequitur Iason in l.principalibus, in nona limitatione.ff.si cer.peta. et Dec.in septima limitatione post Parid. de Puteo in tracta.sindica.in uerbo contrahere.

Secundo responderi potest, iura contraria locum non habere in officiali perpetuo, ita Iason in d.l. Principalibus, in secunda limitatione dicens istã esse communem opinionem per tex.in l. præsidis eod.tit.quam etiam communem dicit Decius ibi nu.7. circa finem, uersi.quia communiter fit distinct. et nu.11. licet ipse dicat id procedere in officialibus accessorijs, non autem in principali, Amedeus de Castell.in tracta.de sindica.nume. 175. Bal.in consi.333.præmitto in princip.lib. 3.Soci in tracta.fallen.regu.241.fallen.7. Sed D.Dragus dicitur officialis perpetuus, quia ad beneplacitũ Principis constitutus, ut per Iaso.ibidem, et per Parid. de Puteo in d.uerbo contrahere. num.6. dicens post Cin. Bar.& Bald. in locis per eum citatis, quod officialis ad beneplacitum habetur pro perpetuo, et ideo idem iudicatur de eo quod de officiali perpetuo Cassa. in consuet.Burg.rub.1.§.6.nu. 82.quibus conueniunt quæ scribit Feli. in c.ex litteris, nu.9.de constitu.Dec.consi. 204.nu.5.Boeri.de autorit.magni.consilij.nu.154.ergo in eo non militant dictę leges.

14 Tertio respõdetur † dicta iura locum non habere, quando cõtrahitur cum non subdito Ias.in d.l.principalibus, in secunda limitatione, post glo. Bar.& Salic. per eum allegatos, sequitur Dec. in secunda limitatione num.8.post glo.Bart.& alios Doctores, Soci.loco proxime citato fallen.3. Sed Oliueta & Lombraius cum quibus contraxit D. Dragus non sunt subditi, ergo non militant dicta iura; Posset etiam responderi contraria non procedere, quando contractus fuit palam & bona fide celebratus, ut per Iaso. in septima limita. Paris de Puteo de sindic. in d.uerbo contrahere, nu.3.uersic.quod possunt emere palam &c.Soci.d.reg.341.fallen.

quinta. sed palam aliquid fieri dicitur, quando de eo est cõfectum publicum instrumentum, Barto.in l.fraudem.ff. de ijs quib.ut indig.Paris. consi.10. nu.70.uol. 1.ubi post alios dicit, instrumentum facere rem notoriam, quibus accedunt notata in l.cũ precibus.C. de probationi. At de prædictis cõtractibus extant publica instrumenta.ergo palã facti dicuntur; quod autem bona fide fuerint facti, id a iure præsumitur præsertim attenta qualitate ipsius D. Draghi.

Quarto dicitur etiam dictas leges contrario usu esse antiquatas, quia passim uidemus in qualibet Christiani orbis parte Cancellarios, Præsides, Senatores, præfectos, & alios magistratus etiam administrationem, et iurisdictionem habentes emere immobilia in patria, in qua eorum officia exercent. Quo uero ad allegatam enormissimam lęsionem non uenit insistendum, cum non sit probata, ideo non obstat.l. si quis cum aliter.ff. de uerborũ obligatio.

Præmissis igitur stantibus, aperte liquet intentionem actoris non esse probatam, aut saltem id dubium esse, et propterea D.Dragum reum non debuisse onere probandi grauari, cum indubitati
15 iuris sit, † actorem primo probare debere actionem suam antiquam reus exceptiones prętarę cogatur.l. qui accusare.C.de eden.l.2.et l. actor.C.de probatio.ubi qui aliqua prædia urbana, siue rustica ad se pertinere dicit, debet secundum iudiciorum morem prosequi, quia possessori nõ incumbit necessitas probandi ad se pertinere, cum actore in probatione cessante dominium apud possessorem remaneat d.l.qui accusare.C.de eden.ubi communiter Docto.Bal.consi.406. in principio uol.4. Dec.consil. 564.nu.1.et dicit sing. Bald.in rub.C.de manumiss. uind. quod reg.l.qui accusare locum habet etiam eo casu, quo ex forma statuti denegaretur defensio reo, cuius dictum pro sing. commẽdat & sequitur Cotta in memor.incip. actore non probante post Cepol. quem refert cautel.343, apud me est.252. incipi. similem cautelam, uersi.& ideo facit tex. in l.1.ff.si pars hęredita.peta.ubi ius metimur, non ex eo, quod possessor occupauit, sed ex iure actoris, cum alijs innumeris autoritatibus utriusque iuris canonici, & ciuilis, quas adducere tediosum esset.

Neç his aduersatur, quod dicitur reum petijsse

perijsse capitula sua admitti ad probandũ quia respondetur dominũ conuentũ fuisse grauatum plura probare, quæ ipse non capitulauit, & dato quod omnia in capitulis deduxisset: attamen non debuit onere probandi grauari, nisi prius actor
16 suam intentionem probasset: quia † reus excipiendo, intelligitur exceptionem proponere sub conditione, si actor probauerit, gloss. in l. non utiq;. in relatiuo, qui. ff. de exceptio. & in l. et siquidem. in gl. 1. C. de exceptio. quam sequitur Iason in. §. item siquis postulante col. 4. Institu. de actio. et dicit glo. in l. circa, in fine, uer sic. item an uideatur renunciare. ff. de probatio. quod si reus onus probandi exceptiones assumat, & eas non probet, non propterea uidetur renuntiare iuri absolutionis, quæ fieri solet actore non probante, quam glo. sequitur Bar. ibi, & in l. Diuus col. 2. uersi. item in reo. ff. de re iudica. & eam dicit ueram, & communiter approbatam Feli. in c. cum causam nu. 1. de re iudicata post Fulgo. & alios per eũ allegatos, Salic. in l. 2. & in l. frustra. C. de probati. & per Moder. Veron. in addit. ad Mathes. sing. 17, nu. 5. Deci. consi. 430, col. 1. circa finem, & in l. qui accusare nu. 15. ubi Iason, & alij Moderni. C. de æden. faciunt quæ late scribit Hippo. in l. unius §. in ea, nu. 4. & seq. ff. de quæstio. post docto. per eum citatos. Accedat quod dominus conuentus semper usus fuit clausulis solitis, citra onus, non se astringendo, & plus & minus, ac saluo iure, ex quibus apparet eum noluisse recedere a regulis, & dispositione iuris communis, Bart. in d. l. Diuus. ff. de re iudica. & in d. l. circa. ff. de probatio. Soci. in c. significantibus articulo 11. questio. 4. de libelli oblatio. & de clausula non se astringendo Maranta de ord. iud. par. 6. in tertio membro nu. 11. & eo magis grauatus uidetur conuentus, cũ præfati primi Iudices declarauerint probationes fieri debere uocato Lombraio; & sumptibus ipsius rei, qui si probasset iuxta formam ordinationis, clarum est actorem, tanquam calumniose agentem, debere in expensis condemnari, iuribus uulgaribus. Non obstat l. 1. C. de probatio. & ff. de except. quia intelligitur actore prius probante intentionem suã facit d. l. quinquaginta. ff. de probatio.

Propterea. Aut dicti contractus iure non subsistunt propter uitium litigiosi, et tamquam facti in potentiorẽ ratione officij, & per impressionem: & hoc casu superflua uidetur probatio capitulorũ quia illis probatis non tolluntur prædicta uitia, & nullitates; Aut sunt ualidi dicti contractus assertis oppositionibus non obstãtibus, & tunc etiam uana, & superflua est dictorum capitulorum admissio. & probatio quia etiã probatione non facta fundata est D. Draghi conuenti intentio.

Præmissis itaque omnibus diligenter perspectis, & discusſis et si pluribus Senatoribus uisa fuerit superflua prædictorum capitulorum admisſio, esseq; deueniendum ad diffinitiuam: nihilominus maiori parti Senatus uisum est, non ab re esse ad maiorem causæ cognitionem dicta capitula ante diffinitiuam sententiam admittere, & primorum iudicum in ea parte ordinationem confirmare.

SVMMARIVM.

1 *Sententia absolutoria lata sub conditione, seu reseruatione, quod si error probabitur, possit actor iterum agere, dicitur pura resoluenda, sub conditione.*

2 *Conditio in sententijs si præcedat, uel sequatur condemnationem, an sit differentia, ut sententia dicatur conditionalis.*

3 *Conditio in sententijs retrotrahitur.*

4 *Rescripto Papæ si mandetur iudici, ut condemnet Titium in x. Seio si Seius probauerit illa sibi deberi, ualet sententia, etiam si nihil probatum sit.*

5 *Dictio alioquin est conditionalis, & interpretatur .i. si non fuerint prædicta.*

6 *Ablatiui absoluti regulariter conditionis uim habent.*

7 *Ablatiui absoluti tunc semper conditionem important quando futurum tẽpus respiciunt, et id, quod sui natura est incertum.*

8 *Conditio, si satis dederit, de qua in l. muto. §. 1. ff. de tutelis, dationem tutoris non suspendit, sed administrationem.*

9 *Conditio, an sit negatiua, uel affirmatiua concepta, nihil refert quoad effectum, ut actus dicatur conditionalis.*

10 *Argumentum a contrario sensu an locum habeat in sententijs, & conditionibus.*

11 *Sententia sub conditione resolutiua ferri non potest.*

DECISIO CXXXXV.

1 De sententia conditionali, quando dicatur conditionalis, uel pura sub conditione resolutiua.



SVPEREST, ut secũdum caput dictæ sententiæ continens condemnationem discutiamus; ad cuius cognitionem præsupposito pro constanti hu-

huiusmodi sententiam esse diffinitiuam, cum super negotio principali lata sit, iuxta glo. communiter approbatam, in clement. I. in uerbo diffinitiua, de sequestra. possessio. & fructu. quam citat et in similibus terminis sequitur Soci. consi. 91. nu. 2. uolu. 4. Videndum prius est, an huiusmodi sententia dicatur conditionalis, uel pura, sub cōditione resolutiua, cuius quęstionis effectus diuersus proponitur, quia ubi conditionalis esset, non diceretur cōdemnatus, nisi eueniente conditione, si uero sit sub cōditione resolutiua, interim pure condemnatus dicetur, licet condēnatio eueniente conditione sit resoluēda secūdum Doctores mox citandos, et per tex. in l. 2. ff. de in diem addictio.

1 Et uidetur prima facie dicendum † sententiam prędictam esse puram, resoluendam in euentum conditionis, ita nominatim Soci. tenet d. consi. 91. num. 3. uolu. 4. post glo. quam dicit ordinariam, in d. l. 2. ff. de in diem addictio. & Bart. in l. Iulianus in fine. ff. de conditio. indeb. concludens sententiam absolutoriam, latam cum tali reseruatione, quod si probabitur error in quoddam libro, posset actor iterū petere, non obstante absolutoria, dici puram, licet resolui posit facta probatione, et Soci. ac Barto. refert & sequitur Gramma. decisio. 58. nu. 10. idem sentit Zasius in l. a diuo Pio. §. in uenditione. num. 40. ff. de re iudi. ponens exemplum in sententia, qua aliquis cōdemnatur, nisi infra duos menses producat duo instrumenta, affirmans dictionem, nisi, esse quidem conditionalem, sed habere uim resoluendi id quod simpliciter fuit diffinitum, facit gl. in l. obligationum. §. conditio. in uerbo, ueluti, in fi. ff. de actio. & obliga.

Nec obstare uidetur, quod in casu nostro dictio nisi, seu conditio, uideatur prę-
2 cedere sententiam condēnatoriam, † quo casu facit eam conditionalem, secundum glo. in d. §. conditio, in uerbo, sed hoc casu, et Barto. in l. si eum. §. qui iniuriarum, nu. 7. & seq. ff. si quis cautio. quia in contrarium est doctrina eiusdem Bartoli in l. 1. nu. 10. ff. de conditio. & demonst. quem refert, & sequitur Iason in d. §. qui iniuriarum, nu. 26. circa finem, post Imolam in d. l. 1. qui omnes, ea ratione mouentur, quod magis sit attendendus ordo intellectus quam scripturę. l. nec enim. ff. de solutio. l. cum pater. §. fidei tuæ. ff. de lega. 2. cum similibus, & sic in casu nostro, secundum ordinem intellectus condemnatus censeatur D. Dragus, nisi probauerit intra dictos tres menses, hinc fit, ut eueniente conditione, ut quia intra trimestre non est probatum, retrotrahatur conditio, et perinde habeatur, acsi a principio pure,
3 et simpliciter fuisset lata sententia, † nā in sentētijs conditio retrotrahitur, ut notat Fran. post glo. Bal. & Abb. in c. pręterea requisiuisti, nu. 9. & 10. de appellationib. præsertim stantibus uerbis, ex nunc prout ex tunc, Franc. ibi nu. 15. sequitur Tiraq. de retract. §. 1. glo. x. nu. 49. Nec obstant illi ablatiui absoluti, & probatione non facta, quia non faciunt conditionem sed stant causatiue, & pro ratione, scilicet quia non probauit, argu. l. muto. §. 1. ff. de tutell. ubi illa uerba, si satisdederit, non faciunt conditionem, sed admonitionem, et in terminis nostris adduci potest, quod scribit Natta consi. 529. nu. 27. citans Inno. in c. prudentiam nu. 9. de officio delle-
4 ga. & Bal. in l. præscriptione col. 3. C. si cōtra ius uel utilita. public. dicens † quod si Papa mandat condemnari Titium in x. Seio, si Seius probauerit illa sibi deberi, ualebit sententia condemnatoria, etiamsi nihil probatum fuerit, quia illa uerba, si probauerit, sonant in monitionem, & nō in conditionem, idem uidetur sentire Bal. in l. non dubium col. 6. uers. iuxta hoc quęro. C. de legi. & sequuntur alij cumulati a Ruyno consi. 133. nu. 7. & 8. uol. 5. his etiā seruiunt notata per Bart. in l. 1. nu. 5. ff. de conditio. & demonstra. Nec ablatiui absoluti semper important conditionem, cū multipliciter accipiantur, secundum Iasonem & alios in rubri. ff. solut. matri. quem ad terminos nostros adducit Curt. iunior in l. qui accusare, in fine. C. de edend. ubi etiam constituit differentiam, an conditio sit apposita affirmatiue, an negatiue.

Pręmissis tamen non obstantibus, contrarium uerius uisum est, uidelicet, sententiam, de qua agitur, esse conditionalem, & non puram sub conditione resolutiua, quod probatur, primo ex dictione, alio-
5 quin, † quę secundum eius propriam naturam est aduersatiua conditionalis, & fit interprętatio, alioquin, idest si nō fuerint facta prędicta, ita nominatim tenet & interprętatur Bart. per multa iura in l. 1. nu. 11. ff. de condition. & demonstra. dicens, dictionem hāc, alioquin, esse mirabilem, et non solum facere orationem conditionalem, sed eam in seipsa continere conditionem, præcedenti dispositioni contrariam, et Bart. referunt & sequuntur Soci.

consi.

consi.51.num.9.uol.1. Corne. consil.113. littera b.uol.4. Deci.in l.2.num.5. in prima lectura, & clarius in secunda lectura post Alberi. Io.And.& Salice.per eum citatos.ff.si cer. peta. quos omnes sequitur additis Iasone, & Felino, doctissimus.D. meus Purpuratus in d.l.2. nu.19. et idem dicendum est, de dictionibus, alias, nisi, etsi non, ut per eũdem Bar. Soci.& alios Docto.in locis supra allegatis docetur.

Secundo, conditionalis probatur eadem sententia ex illis ablatiuis absolutis,

6 † et probatione non facta, seu reo nõ probante, qui regulariter conditionis uim habent, Bart.in l. ab emptione, nu.1.ff.de pactis, et in l.a testatore.ff. de condition. & demonstra. Deci.consil.466.nume.18. Iason in rubri.ff.solu.matrim. in secunda lectura, nu.17. dicens, durum esse ab hac communi regula recedere, Rui.cõsi.155. nu.3.& 13.uol.5. præsertim si ablatiui absoluti per participium ponantur, ut puta, si dicatur, actore non probante, ut notat Barto.in d.l.1.nu.34.ff.de conditio. & demonstrat. et in terminis nostris, ita tenet expresse Decius in d.l.qui accusare, nu. 21.nec contradicit Curtius, si accurate legatur, licet dicat, ablatiuos absolutos multipliciter capi, et in casu nostro res extra omnem dubitationem cõstituta uidetur

7 † cum ablatiui absoluti futurũ tempus, et id quod sui natura omnino incertum est respiciant: nam a futuro euentu pendet, an D.Dragus infra trimestre prædictum probaturus sit ea, quæ ex ordinatione probare tenebatur, quo casu receptissima est conclusio, ablatiuos absolutos conditionem inducere. hanc conclusionem firmat Bar.in d.l.1.nu.3.5. & 34. Bald.loquens de ablatiuis absolutis in l.1. col.4. uersi.11.oppono.ff.de lega.2.quem refert & sequitur Iason in rubr.ff.solu.matrim. nu.2. et in secunda lectura nu.20. late Alcia.nu.7.& pluribus sequentibus.

Non obstat.l.muto.§.1.ff.de tutel.quia ad eam respondet Barto.in d.l.1. nume.3. uersi.instatur ergo contra prædicta de l. muto.§.1.uidelicet, tutorem sub conditione a iudice dari non posse, & expressionem conditionis, quæ tacite inerat, non inducere conditionem, et Bart. refert, & sequitur Natta d. consi.529.num.26.post Bal.& Abbatem in locis per eum citatis. Verum quia hæc responsio non satisfacit Bartolo, ideo alia accomodatur, uide-

8 licet † conditionem ibi positam non suspendere dationẽ tutoris, sed administrationem, et sic executionem, et Bar.refert & sequitur Deci.in l.in omnibus obligationibus nu.7.ff.de reg.iur. concludens, quod ubi conditio respicit executionem non suspendit, neque facit actum conditionalem, sequitur ibi Cagnol.nu.23.Sed in casu nostro conditio adiecta dicitur condemnationi, et sic actui principali, et non executioni. ergo non obstat d.l.muto.§.1. Nec nocet doctrina Innocentij in d.c.prudentiam, nu.9.uersic. etsi contrarium, a domino Natta citata, quia eius pace dictum, ex fide non refert Innocentium, Nam loquitur per uerba præteriti temporis, eius enim uerba hæc sunt.mandatur iudici, quod si talis probauit rem talem sibi deberi, condemnes reum, et sic in cõditione de prçterito, ideo nimirum, si talis sententia ualet, etiam si probatum non fuerit, quamuis ea sit contra ius litigatoris, et propterea non faciat conditionem propriam, et dato quod uerba Inno. in futurum sonarent, prout refert Bal.in d.l. præscriptione, adhuc dicitur, Innocentium constituere differentiam, an huiusmodi uerba dirigantur ad eum, qui iudex est, utputa ad ordinarium, et hoc casu uideatur excitata iurisdictio, et nõ adiecta conditio: secus in iudice delegato, cui mandata est iurisdictio, quia tunc faciunt conditionem, et propterea potest retorqueri Innoc. cuius dicta comprobantur ex nota. per Felin. in c. ex parte, col. 3.uersi.secundo limita, de constituti. Præterea attentari posset, dicta Innoc.& Baldi posse impugnari ex nota.per Paris. consil.41.nu.14.uol.4.ac negari, non ualere argumentum a sententia ad rescriptum propter rationis diuersitatem.

Nec uera est, quoad casum nostrũ differentia, quam constituit Curtius Iunior inter cõditionem affirmatiue cõceptam, et negatiue quoad hoc, ut actus dicatur

9 conditionalis, uel non, † quia utraque forma conditionalis est. l.in facto.ff.de conditio.& demonstra.quam citat Bart. in d. l.1.nu.1. uersic. item siue affirmatiua, siue negatiua, et in conditione negatiua est text. in d. l. qui accusare, ibi, actore non probante, qui ablatiui secundum crebriorem sententiam inducunt conditionem, & differentia, quam Bartolus constituit in d. §. utrum, inter stipulationem affirmatiue, aut negatiue conceptam, est respectu commissionis stipulationis poenalis, ut uno casu ad euitandum poenam neutrum fiat, altero uero utrunque fiat,

ut

ut ibi per Barto.& alios Doctores.

Non etiam obstant, quæ scribit Soci. d.consi.91.nu.3. quia in casu Socini sententia erat absolutoria, cui consentaneus erat status illius causę, & iuris dispositio, qua actore non probante, reus erat absoluendus, et in casu resolutionis expresse prouisum fuit, ideo nimirum, si sententia erat pura, resoluenda in euentum conditionis, scilicet probationis allegati erroris; sed in casu nostro status causæ, iurisq; dispositio, cum sententia condemnatoria non conueniunt, nec sententia in euentũ conditionis resoluitur, imo eo casu remaneret firma cõdemnatio, quoniam in nostra facti specie conditio est negatiue concepta, idest si non probabit, ideo eius euẽtus non resoluit, sed condemnationẽ confirmat, et ob id locum in eo non habent dicta Soci.& glosæ in d.l.2.ff.de in diem addictio. dum uolunt euentum conditionis resoluere, non autem firmare contractum.

10 Et si dicatur conditionem resolutiuam sumi arguendo a contrario sensu, † quod etiam in conditionibus locum habet, secundum Bart. in d.l.1.nu.4.ff.de cõditio. & demonst. Purpura. post Iaso.in l.1. nu. 682.ff.de offi.eius, et per Feli.in c.significasti nu. 10. & seq. de fo. compet. Roma. consi.115.col.1.et consi.399.col.2.uersic. quinto probatur, Euerard.in locis legali. cap.4.col.82.per textũ in l. Pomponius. §.sed & is.ff.de procura. Nam ad hæc respondetur, contrariam opinionem, quod imo in sententijs locus non sit, argumento a contrario sensu, tenet Deci. in d.l. 1. num.50.ff.de offi. eius. et in terminis nostris uidetur decisio Baldi in c. quod ad consultationem, col.2.uersi.illam subauditionem feci, de re iudicata concludentis, quod argumentum a contrario sensu locum non habet in sententijs, ut si dicatur, si probatum est, condemno, quia non sequitur, ergo si non est probatum absoluo, et hæc præsertim procedunt in casu nostro, in quo in euentum probationis factæ, noluerunt primi iudices sententiam statim resolui, sed dixerunt q; probatione facta, erit prouisum partibus, prout iuris, et ob id incertum adhuc erat apud ipsos iudices, quid essent facturi, facta plena, uel semiplena probatione, et sic an resolueretur sententia, uel non. ex quo sequitur in casu nostro, argumentum prædictum locum non habere, quia nedum nõ potest sumi argumentũ a contrario sensu litteræ, sed nec etiam a contrario sensu mentis iudicum, quorum utrunq; requiritur, ut locum habere possit, ut per Doctores in d. l. 1. ff. de officio eius, & clarius per Alcia. in c. quod sedem, nu 5.& sequ. de officio ordina. patet enim ex prædictis uerbis, uidelicet, probatione facta proui debunt, prout iuris, noluisse tunc iudicare in casu probationis factæ.

Et ex præmissis apparet casum nostro non obstare, quæ dicit Zasi.in d.§.in uendition e, attento maxime, quod uerba sententiæ, de qua agitur, effectum probationis in tempus futurum referunt, dum dicitur, ex nunc prout ex tunc.l.4.§.fi.ff.de condi. & demon. Dici etiam potest opi-

11 nionem Zasij tutã nõ esse, † cõtrarium.n. tenet Vitalli. in tracta. clausula.§.sed an iudex possit sententiam suam corrigere, nu.6. folio 269. Franc. post Baldum in c. preterea nu.3.de appella. hanc opinionẽ sequitur Deci. in c.in litteris col.2.uersic. secundo ampliatur, de offi.delega.et in d. c.preterea in primo nota.Io. Crottus consil.158.nu.5.& seq. Iaco. Philipp. Portius lib.4. commu.opi.conclusio.9.col.3.uers. sexto limita quos post hęc scripta uidi, cõcludentes, post Bar. Bal. Sali. Imo.& alios per eum allegatos, istam esse magis communem opinionem cum limitatione, de qua per eos, uidelicet, an conditio resolutiua pręcedat, uel sequatur sententiã, quę limitatio mihi uisa est dubia ex doctrina Bartoli in d.l.1 nu.10.ff.de conditio.& demonstra. supra allegata, quod magis attendendus sit ordo intellectus, quam scripturę, & per ea, quę scribit Imola in d.l.iudex posteaquam col.fi.uers.unde non curo.ff.de re iudica.

Nec obstat quod dicitur cõditionẽ retrotrahi et esse purificatã, ex quo lapsum est trimestre ad probandum statutum, & probatio non est facta, quia stante appellatione non potuit retrotrahi, ut nominatim tenet Philipp. Franc. in d. c. pręterea requisiuisti, nu.7.& 9. post glo. Bal. & iura per eum allegata. Et in hanc opinionẽ uenit Senatus, quod sententia prędicta sit conditionalis.

SVMMARIVM.

1 *Conditio intrinseca quæ dicatur, & quæ extrinseca,*

2 *Sententia lata sub conditione extrinseca an ualeat, & nu.6.*

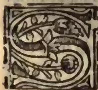
3 *Sententia est actus legitimus.*

4 Sen-

4 *Sententia debet esse conformis libello.*
5 *Sententia sine causæ cognitione, & deliberatione lata, est nulla.*
6 *Sententia sub cõditione extrinseca lata, tenet, sed per appellatione rescinditur.*
7 *Sentẽtia licet sit actus legitimus, attamẽ recepit diẽ, & conditionem.*
Regula actus legitimi ff. de reg. iur. de quibus acti bus loquatur nu. eodem.
8 *Sententia quando dicatur lata causa cognita, & quando causæ cognitione præcedente, lata præsumatur.*
9 *Conditio in præsens aut præteritum tempus concepta non est propria conditio, & quæ sit uera & propria conditio.*
10 *Sententia sub conditione intrinseca de præsenti, aut de præterito, an ualeat.*
11 *Sententia lata sub conditione intrinseca de futuro an ualeat & nu. 15. & 18.*
12 *Iudex sententiam certam ferre debet.*
13 *Probationes ante sententiam, & durante instantia fieri debent, non post conclusum in causa, aut post sententiam.*
14 *Iudex ex probatis & allegatis iudicare debet.*
16 *Probationes non sunt de substantia iudicij, nec sententia.*
17 *A sententijs conditionalibus, exceptis censuræ appellandum est infra x. dies.*
18 *Sententia sub conditione de futuro ferri quidem non debet, lata tamen tenet, & si fuerit appellatum rescindenda uenit per iudicem appellationis.*
19 *Sententia sub conditione ferri à Principe potest, & speciale est in eo.*

DECISIO CXLVI.

Sententia sub conditione extrinseca lata an ualeat, & quid de sententia sub conditione intrinseca an teneat.



STANTE igitur dicta sententia conditionali, uidendum est, an approbari uel rescindi debeat, quam quæstionem late tractat Francisc. Martius quæstio. 418. referens doctorum opiniones, nihil tamen concludens, ego autem relatis opinionibus, calculum excellentissimi Senatus addam; pro cuius quæstionis indagatione premittendum prius est,
1 † conditionem duplicem esse, aliam extrinsecam, aliam intrinsecam; conditio intrinseca ea dicitur, quæ ad negotium, de quo agitur, pertinet, & ex actis siue assertorijs siue probatorijs depẽdet, utputa condẽno Titium, si iuraueris, uel condemno te, si probatum est, uel si probauerit, uel si dicatur, assignamus tibi immobilia, quatenus mobilia, non adsint, ut in l. a Diuo Pio §. in uenditione. ff. de re iudicata l. generaliter, C. de reb. credi. Cõditio uero extrinseca ea dicitur, quæ de aliquo actu extraneo interponitur, qui nullam cum materia subiecta habeat conformitatem, neq; ex actis assertorijs, aut probatorijs dependet, utputa condemno te, si Rex in Italiã uenit, si nauis ex Asia uenerit, uel si Cæsar Turcas uicerit, ita declarat glo. in l. cũ iudex, in uerbo, palã est, in fine. C. de senten. & interlocuto. omn. iud. Bal. in l. non dubium, in quinta oppositio. C. de legi. Bar. in l. a Diuo Pio, §. in uẽditione, nu. 4. ff. de re iudic. ubi etiam Zasius col. 3. Abbas in c. preterea requisiuisti, num. 10. de appellatio. Vantius de nullita. sentent. ex defectu process. nu. 111. ex quibus omnibus colligitur declaratio supra facta.

His ita præmissis, quæritur an sententia sub conditione lata ualeat. Et primo uidẽ
2 dum est; † an ualeat sententia lata sub conditione extrinseca, quæ uideretur dicendum non ualere, prout ita tenet Bald. post Petrum in d. l. cum iudex. C. de senten. & interlocuto. om. iud. & in d. l. non dubiũ, in quinta oppositio. C. de legi. necnon in additio. Specula. in titulo de senten. col. 3. eandem etiam sequitur Salic. post Alber. in d. l. cum iudex, nu. 2. Zasius in d. l. a Diuo Pio. §. in uenditione col. 3. ff. de re iudicata Philipp. Fran. in d. c. præterea requisiuisti nu. 1. de appellatio. & pro hac opinione adducitur.

Primo per Bal. ubi supra, quod talis sententia non ualeat sub conditione extrinseca, quia super hoc nõ fuit ceptum neq; agitatum iudicium, & ideo, cum adijciatur quod extra rem est, & ad negotiũ non pertinet arg. l. 1. §. cum adijcitur aliquid. ff. de uerb. obligatio. ualere non debet, tamquam continens quid extra acta, & ab ipsis actis non dependens. Pro quo facit
3 quia † sententia est actus legitimus secundum aliquos, ut refert Bart. in d. l. muto. §. 1. ff. de tutelis, ideo uitiatur per adiectionem conditionis extraneę l. actus legitimis. ff. de regul. iur. c. actus eodem titulo, libro. 6.

Secundo, hæc opinio comprobatur,
4 quia † sententia debet esse conformis libello. l. ut fundus. ff. commu. diuid. l. fin. C. de fideicommiss. liberta. ubi habetur, quod fatuus est iudex, qui in aliud condemnat, quam ab eo fuerit petitum, nam iuxta formam petitionis, partium sententia dictari debet c. licet Heli. de Simonia Vantius de nullitat. sent. ex deffectu process. ac solem sent. nu. 97. sed hæc sententia sub conditio

ne

ne extrinseca lata, non potest dici confor mis libello, cum ea conditio extra libellum, et acta sit, ergo ualere non debet.

5 Tertio facit pro hac parte, † quia huiusmodi sententia sine causę cognitione, & sine deliberatione lata dici potest, contra l.ex stipulatione.C.de senten.& interloc. om.iud.& l.2.C. de senten.ex periculo recitan.quæ uolunt, sententiam cum deliberatione, & causæ cognitione ferri, facit text.in l.fin.& l.si iudex.C.commina. uel epist.c.põderet 50.distin.cum similibus, ergo ualere non debet, quia hæc cessant, quando apponitur talis conditio extrinseca ad negotium non pertinens, & nullam habens conformitatem cum materia subiecta, Sali.in d.l.cum iudex.

6 Contrariam tamen opinionem † tenet glo.& ibi Bar.in l.2.§.biduum ff.quando appellan.sit, ubi etiam Ange.dicens hanc sententiam ualidam quidem esse, sed quia iniqua uidetur eo quod adiecta sit conditio extranea, ideo poterit per appellationem rescindi, idem Ang. in l.a Diuo Pio §.in uenditione, ubi etiam Paul. de Castro hanc opinionem tenet.ff.de re iudicat. sequitur ibi etiam Alex.col.7.uers. si autem est extrinseca Bar.& ibi etiam Mathesila. in l.cum iudex. C. de sentent. & interloc. om.iudi.Ange. in l.non quemadmodum, col.2.uersi.in eadem gloss.ibi, in sententia ff.de iud ubi dicit, quod si conditio est pęnitus extranea, iniquitas eius est euidens, & ideo remedio appellationis extinguitur absque alia probatione, eandẽ opinionem tenet Vantius de nullitat. senten.ex defectu.process.& solem.sentent.nu.113. Abb. in c. quod ad consultationem, in secundo nota.de re iudi. & in d.c.præterea requisiuisti nu.10.de appellatio.hanc eandem consulendo tenuit Alexan.consi.73. nu.12.lib. 3. & uidetur magis communis, ut attestatur Portius lib.4.comm.opinio. conclus.9. col. 1. Adducitur pro hac opinione textus in d.l.2.§. biduum ff. quando appellan.sit, ubi habetur, sententiam non esse ferendam sub conditione, sed si fuerit lata, appellandum est, inquit textus, & sic p̃supponit textus, quod licet non sit ferenda sentẽtia sub conditione, attñ lata, ualet, sed eius iniquitas per appellationẽ rescindi potest, et ille textus secundum cõmunem intellectum, loquitur de conditione extrinseca, secundum Alex. in d. §. in uenditione col.7.uersi.tamẽ dicatis, quod communiter, &c.& ita etiã intelligit glo. in d.§.biduum, in uerbo, sub conditione, ubi etiam Bar. & licet aliqui uelint, eum textum loqui etiam de conditione intrinseca, attamen etiam de extrinseca intelligendus est, cum generaliter, & indistincte loquatur, neque magis de intrinseca, quam extrinseca exprimat, ideo generaliter, & indistincte intelligendus est, uulgata.l.de pretio de publiciana, facit etiã pro hac opinione regula.l.quoties in stipulationibus.ff.de uerbo.obligat.l. quoties.ff.de reb.dub. cum concordan. scilicet, interpretationem esse semper faciendam, ut actus potius ualeat, quam pereat: facit etiam, quia utile per inutile non uitiatur.l. 1.§.penult.ff.de uerb. oblig.l.hac consultißima.§. ex imperfecto, in 2.responso.C.de testam.

Non obstant adducta in contrarium. et primo, quod super hoc non fuit cœptum, neque agitatum iudicium, quia licet super huiusmodi conditione extrinseca non fuerit agitatum iudicium, non propterea debet ualiditas sententiæ infringi, per quam fuit principale negotium diffinitum, ex reg.d.l.1.§.penulti.ff. de uerbo. obliga.

Non etiam mouet, quod sententia sit actus legitimus, qui uitiatur ex adiectione conditionis extraneæ. d. l. actus.ff. de

7 regu.iur. quia respondetur, † sententiam non esse ex illis actibus legitimis, qui nõ recipiunt diem, aut conditionem, quoniam si sententia feratur sub conditione iurisiurandi ualet, et illico cõditio est implenda d.l.generaliter.C.de reb. cred.regula autem d. l. actus legitimi, locum habet, et restringitur ad actus specificatos, et de quibus reperiẽ expressum in iure, sed extra illos specificatos alij bene recipiunt diem, et conditionem, Alex.in d.§. in uenditione, col.7, uersic.non obstat.c. actus legitimi, Ang.in d.§.biduum.col 1. uersi.non obstat.d.l.actus legitimi, Feli. in d. c.quod ad consultationem, nu.4. uersicu.& scias.

Non etiam aduersatur, ꝙ dicitur, sententiam debere esse conformem libello, quia satis est conformis libello, ex quo iudex pronunciauit condemnando, uel absoluendo super petitis in libello, iuxta l.cum iudex.C.de senten. & interlocuto. om.iudi.Vnde, cum iudex rite processerit condemnando, uel absoluendo super petitis, non debet adiectio cõditionis extraneæ ipsam sententiam uitiare, Mathesi.in d.l. cum iudex, nu.11.utile enim per inutile non uitiatur l.1.§.pen.et ibi Bart.

& com-

& communiter docto.ff.de uerb.obligat. & l. hac consultissima.§. ex imperfecto 2. responso. C. de testament. cum similibus.

Non obstat ultimo, quod dicit Salicetus in d l.cum iudex, scilicet hanc sententiam latam esse causa non cognita, & absque deliberatione, contra l.2.C.de senten. ex breuiculo recitand. Quoniam respondetur, quod ex quo, ut dictum est, super petitis fuit pronunciatum, & sequuta est condemnatio, uel absolutio iuxta petita in libello, non potest dici huiusmodi sententia lata causa non cognita, neque iudicem ex abrupto, & sine deliberatione processisse, propter adiectionem illius conditionis extraneę in sententia, ad quod faciunt dicta per Bart.in l.prolatam, nume. 8.C.de senten.& interlocu.om.iudic. ubi
8 dicit † causę cognitionem pręcessisse pręsumi, ex eo, quod sententia lata est pręsente parte, uel contumaciter absente, Mathesila.in d.l.cum iudex, Felin. in d.c. quod ad consultationem num. 1.uersicu.& satis dicitur iudicatum, de re iudicata. Ex quibus omnibus conclusum extitit, sententiam sub conditione extrinseca latam, ualere, licet propter adiectionem conditionis extrinsecę, si pars grauata appellet, possit talis sentētia per appellationē rescindi.

Quo uero ad secundum articulum. An sententia sub conditione intrinseca lata, ualeat. Sciendum primo est, conditionem quandoque in pręsens, uel pręteritum tempus concipi, quandoque in futu
9 rum † conditio quę in pręsens, aut pręteritum tempus est concepta, illa non est uera, neque propria conditio, cum actum cui adijcitur non suspendat l.cum ad pręsens.ff.si cert.peta.§.conditiones Institut. de uerbo.obliga. Vera autem, & propria conditio est, quidam futurus euentus, in quem dispositio suspenditur, & ipsius effectus in euentum conditionis differtur l.itaque.ff.si cert.petat.l.cedere diem.ff.de uerbor.significat.Bartol.in l.1.nume.1.ff. de conditio.& demonstrat. cum concor-
10 dantibus. Itaq; † cum fertur sententia sub conditione intrinseca, in pręsens, aut pręteritum tempus concepta, utputa si iudex dicat, condemno te, si est probatum, & si non est probatum, absoluo, tunc huiusmodi sententia, licet Raphael Cuman.& Petrus Bessutius in d.l.a Diuo Pio.§.in uenditione, quos ibi simpliciter sequi uidetur Rippa, & latissime ac multis fundamentis Paul. de Castro in consil. 424. ad confirmationem lib. 1. teneant hanc sententiam non ualere. Attamen communis opinio est in contrarium, quam tenet glo. in d.§.in uenditione, in uerbo, capiantur ubi etiam Bartol. in principio, & ibi Alexand. colum.3.uersi.extra glossam, Iason nume.27.Zasius nume.40.ff.de re iudicata, Rippa in l.ait Prętor.§.si iudex nume. 16.post Barto.ff. eod. titu.& dicit Bartol. ibi nume.4. quod hac cautela utuntur assessores, quando non habent plus de termino, intra quem debeant pronunciare, uel quando tanta est eorum imperitia, quod ex actis colligere nesciunt, an sit probatum uel non, idem etiam dicit Bal. qui hanc partem tenet in dict.ca. quod ad consultationem colum.2. uersicul. nam si quęris, de re iudicata, ubi uult, huiusmodi sententiam ualere, si adiectum sit, & si non est probatum absoluo, alioquin, si simpliciter iudex dixisset condemno te, si probatum est, tunc secundum eum nō ualeret, quia non esset lata super toto, idest super quolibet extremo l. in hoc iudicio. ff.famil.hercifcund.l.apud cęlsum.§.item quęritur.ff.de exceptio.doli. Neque hoc casu uult Bald. subaudiri posse, neque ualere argumentum a contrario sensu, quod si probatum non sit, censeatur absolutus reus, ut ibi late per eum, & dictum est supra, Prędictam opinionem tenet quoq; Vantius de nullitat. sentent. ex deffectu process.& solemn.senten.nume.107. post gloss. in §. biduum 2. quęstio 6. & post Bald. Innoc. & alios quos refert, idem tenet Neuiza. consil.93.num. 10. post Innocen.Bald.Paul.de Castro & practic. Papiens.in locis per eū relatis, & facit, quod idem Bar.scribit in d.§.in uenditione nu. 6.ubi dicit, quod si iudex ita sententiam ferat, condemno te, si est probatum, etsi nō est probatum, absoluo, si apparet pro parte probatum, & pro parte non, quod nihilominus ualeat sentētia, quia illa uerba, si est probatū, uel nō, exponūtur, idest eatenus quatenus est probatum, uel non l.Stichum, qui meus erit.ff.de lega. 1. subdens etiam quod de hoc, an sit, uel non sit probatum, cognoscet iudex, qui sentētiā exequi habet, Aduertendum tamen est, quod si lata sit sententia sub huiusmodi cōditione si est probatum, intelligitur de probatione, quę est sufficiens, non de semiplena & ideo non ueniet iuramentum, quod in suplemētū probationis defferi solet, istud est d.Baldi in l.pe.col.ult.uers.q̄ro de ea probatione.C.de senten.quę sine cert.quant.

per text.sing.in l.Lutius Titius,cum glo. ff.de cond. et demōst.et hoc pro singulari cōmēdat Fel.in rub.de,pbatio.col.2.uers. sed aduerte, quem refert & sequitur Cotta in memorali incip.sententia lata sub cōditione. Et circa hoc insistēdum ulterius non puto,cum hoc casu sine dubio huiusmodi sententia ualeat,ut inquit Angel. in d.l.non quemadmodum.ff.de iud.hanc tamen opinionem modifficat, & declarat Crot.in cons.138.nu. 4. ut uidelicet id ,pcedat, quando iudex simul, & in eadem oratione apposuit conditionem, ut quia condemnat reum in centum,si per actorē fuit probatum, secus ubi separatim apposuit conditionem resolutiuam sententiæ quia tunc illa conditio habetur pro non adiecta, et sententia remanet pure lata reiecta prædicta conditione. Videndum ergo est quid de sententia lata sub conditione intrinseca in futurum tempus concepta,† quę est uera, & propria cōditio, puta si iudex dixerit, condemno te, si probauerit,uel si probabit, ueluti in casu nostro et in hoc sunt opiniones;negatiuam enim opinionem tenet glossa, & ibi etiam Bar. in d.l.cum iudex,nu.3.et Mathesila.num. 13.C.de sentent.& interlocu.om.iudi. ubi uolunt sententiam sub conditione intrinseca de futuro non ualere,nisi conditio in continenti impleatur post sententiam, & incontinenti intelligitur, idest antequam ad extraneos actus diuertatur.l.cōtinuus ff.de uerbo.obliga.& ideo sententia,quæ sub conditione intrinseca fertur,si iuraueris,ualet,quia conditio illico post sententiam impleri potest, ut in d. l. generaliter.C.de reb.credi.Zasius in d. §. in uenditione,nu. 40. secus autem est in conditione,si probaueris,quæ non potest incōtinenti impleri post sententiā, & huiusmodi sententia nō ualet. ita nominatim Pau. de Castro in d.l.continuus. ff. de uerbor. obligat. quam etiam tenet Bal.in additio. Specula. in titul.de senten.col.2.& ibi Io. And.in §.iuxta, Imola in l. qui Romæ. §. Augerius,ubi etiam Iason col.fina. in fin. uersi.tene primam opinionem Bartoli.ff. de uerbor.obliga.post Alexan. quem refert in consi.73.nu.11.& 12.lib.3.Idem Iason in d.l.ait Prætor.§.primo num.31.ubi Rippa dicit, hanc opinionem Bartoli uideri magis cōmunem, & in practica uix ta contra eam obtineri posse, et quam in actu practico esse amplectendā dicit Vātius loco supra citato nu.112.uersi.sed cōtrarium,in fine,pro qua consuluit Anton. de Butrio consi.50.uersi.puto de iure contrarium,Fulgo.consi.217.incip.uiso exēplo sententiæ latę; Decius consil. 517. in princip. post Bal. & ibi etiam Barto.in l. cum iudex.C.de sentent.Ruin.consil.38. repetito in consi. 133.nu.10.& sequ.lib.5. ubi num.11.in fine dicit, hanc opinionem esse ueriorem, & magis communem.eandem tenet Gozadi.consi.50.nu.18. Addu-

12 citur autē pro hac opinione, primo† quod iudex sententiam certam ferre debet l.3. C.de senten. quæ sine certa quantita.pro ferun.§.curare,Institu. de actio. Socin.d. consi.91. num.12.uolum.4.Rui.d.consil. 133.nu.12.& sequen. Vantius de nullitat. senten.ex deffect.process.& solemn.sentent.nu. 102.sed hæc sententia non potest dici certa,immo omnino incerta apparet cum se referat ad probationes futuras, relatio autem ad futurum sit incerta,et ob id ualere non debet l.ubi autem.§.illud. ff.de uerbo.obligat.

13 Secundo adducitur† quia ordo iudiciarius postulat, ut probationes fiāt ante sententiam durante instantia,non autem possunt fieri post conclusionem in causa,minus etiam post sententiam, ut in c.pastoralis, de exceptio.l. peremptorias.C.senten. rescindi non posse, sed in casu isto probationes fiunt post sententiam, & ordine iuris præpostero, ergo ualere sententia non debet.

14 Tertio adducitur ēt† quia huiusmodi sentētia dicit lata nulla pcedēte causę cognitione, nam prius debet iudici liquere id, de quo pronunciare debet, antequam sententiā ferat, & iudicare debet ex his, quę ex fide gestorum probātur l.illicitas.§.ueritas.ff.de offic.pręsidis.l.prolatam.C. de sentent.& interloc. omn. iud. l. de qua re in principio. ff. de iudic. hocque docetur in sacris litteris, ut apud Diuum Iohannem cap.7.nunquid lex nostra iudicat hominem, nisi prius audiuerit ab ipso & cognouerit ? cum alijs late cumulatis per Didacum lib.1.uariarum resolutio.cap.1. nume.4.& pluribus sequentibus, & late diximus supra decis. 1. & talis cognitio causę actum pręcedere debet, nō autē subsequi alias huiusmodi pręposteratio uitiaret secundum Vantium de nullit. sentent. ex deffect. process. numero . 32. post Bald. & Felin. in locis per eum relatis, & ibi in proposito inquit, post Baldum quem refert in l. non dubium. C. de legib. in 5. opposit.quod sententia ex probationibus factis non fiendis ferri debet

sed

sed in casu nostro dici non potest cõstare iudici, et ipsum cognouisse, ex actisq; probari, cum probationes rei nondũ sint receptæ, ergo huiusmodi sententia tamq̃ nulla pręcedente causæ cognitione lata, ualere non debet d.l. prolatam. C. de senten. & interlo.om.iudi.

Contrariam uero partẽ, q̃ imo sententia sub huiusmodi conditione intrinseca lata mero iure teneat, sequitur Specul. in titu. de sent. prolat. §. iuxta, uers. sed ecce, Bal. in d.l. non dubium, in quinta opposit. uers. ecce aliud exemplum. C. de legi. ubi
15 dicit, † quod si iudex condẽnauerit, si probauerit, licet ita pronunciare non debuerit, attamen sententia ita lata tenet, et probatio sequens retro fingitˀ, quia si retro nõ fingeretˀ non ualeret, quia esset peruersus ordo iudicij, idem Bal. in l. peremptorias, col. 3. C. senten. rescin. non posse. et in l. 1. col. antepe. C. qui accus. non pos. Ang. & ibi etiam Alex. in d.l. qui Romæ. in §. Augerius. ff. de uerb. oblig. idem Ang. in d.l. non quemadmodum, in fi. ff. de iudi. et in l. iudex posteaquam. ff. de re iudi. dicẽs in d.l. non quemadmodum, quod si non est in eius potestate implere cõditionem statim, poterit eam implere ex interuallo, eandem tenet Alex. in d.l. a diuo Pio. §. in uẽditione, col. 7. uersi. itẽ addatis, et col. 8. uersi. aut est de futuro. ff. de re iudi. ubi dicit, quod quando sententia fertur sub conditione intrinseca de futuro, puta, si actor probabit se numerasse centum Titio, condemno eum, ualet talis sententia, licet hoc iudex facere non debuerit, quia iudex ex his, quæ sibi liquent iudicare debet. l. illicitas. §. ueritas. ff. de offic. pręsid. l. hęc autem, in princi. ff. ex quib. causis in posses. eatur, et ideo dicit, quod iudex appellationis absque eo, quod sibi liqueat de iustitia sententiæ poterit eam reuocare, sequitur hanc etiam, et in terminis nostris Feli. in d.c. quod ad cõsultationem, nu. 1. uersi. et adde, q̃ quando, de re iudi. Zasius in d. §. in uenditione, col. fin. ubi dicit, totũ mundum hac consuetudine uti, quamuis eius exempla loquãtur in conditione, quæ potest incontinẽti impleri, et probari, ut etiã in tali conditione loquitur Soci. d. consil. 91. uol. 4. et eam consulendo tenet Abbas in consi. 73. incipien. in disputatione, quę uertitur, in fine lib. 1. Rebuffus de contuma. & deffec. articulo 2. glo. nu. 17. Firmatur autem hæc opinio; Primo, quia ualet sententia lata sub conditione extrinseca de futuro, puta, si nauis ex Asia uenerit d. l. 2. §. biduum. ff. quan. appell. sit, qui text. ut supra dicebamus, secundum cõem intelligentiam loquitˀ, et intelligitur de conditione extrinseca, quod si ualet lata sub cõditione extrinseca, multo magis ualere debet lata sub conditione intrinseca, quãuis non ueniat statim implenda post sententiam, minus enim debet uitiari sub cõditione intrinseca, cum ea sit pertinẽs ad negotium, de quo agitur, et conformitatem habeat cnm subiecta materia, ut supra dictum est, quam quando fertur sub conditione extrinseca, quæ ad negotium, de quo agitur omnino nõ pertinet, imo cum tex. in d. §. biduum, generaliter loquatur, ut supra dicebamus, ergo intelligi etiam debet de conditione intrinseca l. 1. §. generaliter. ff. de leg. pręstan. cum similibus.

16 Secũdo pro hac parte adducitur, † quia probationes non sunt de substantia iudicij, nec sententiæ, probatˀ in l. posthumus. §. si quis ex his. ff. de inoffic. testam. et in l. cum putarem. ff. fami. ercisc. quæ iura ad hoc allegat. Bal. in l. cũ et minores. col. 2. uersi. quædam sunt de ueritatis indagine. C. si aduer. rem iudic. nec non Alex. in terminis nostris in d. §. si iudex, col. 3. in princi. notãt Doc. in c. ecclesia sanctę Marię, de constit. Vantius de nullita. sent. ex deffec. process. nu. 38. uersi. et etiam, quia probationes, et nu. 39. uersi. quia ut diximus, unde etsi iudex reum condemnet, contra quem non est probatum, ualet sententia, licet sit cõtra ius litigatoris. l. 1. §. itẽ cum cõtra sacras. ff. quę sent. sine appel. rescin. sicut itaq; sententia nullis factis probationibus lata ualet, ergo eodem modo ualere debet hęc lata sub cõditione probationis faciendæ; quia non contra ius cõstitutionis, sed contra ius litigatoris lata dicitur d. l. 1. §. item cum contra. ff. quæ senten. sine appella. rescindan.

Tertio pro hac parte citatur textus in c. cum uenisset, in uersic. nos igitur, extra de institutio. ex quo textu probatur, sententiam sub huiusmodi conditione intrinseca latam, si probauerit, ualere in illis uerbis, dum dicitur. Nos igitur interlocuti fuimus, Archidiaconum esse in plena libertate eiusdem Archidiaconatus possessione tuendum, donec probatum legittime fuerit ex aduerso libertates ipsas Archidiaconis ab Archiepiscopis personaliter fuisse concessas. aperte itaque ex eo textu probatur, ibi sententiam latam fuisse sub tali conditione intrinseca de futuro, donec legitime probauerit, ualere

& eum textum in terminis nostris adducit pro hac opinione Alex.in d.§.in uenditione col.7.uersic.bene facit c.cum uenisset.similem & quidem prima facie urgentem textum habemus in c.in nostra,uersi. eisdem prætere a iniungendum duximus, extra de sepulturis,ubi Summus Pōtifex iniungit hospitalarijs, quod nisi probauerint, quod quidā G.ellegerit apud eos sepulturam, uniuersa, quæ ipsius intuitu receperunt,restituant parti.

Quid dicendum? puto hanc secundam opinionem esse de stricto iure ueriorē, attēta indistincta dispositione d.l.1.§. biduū ff.qn̄ appellan.sit, quæ repetita legitur in c.biduum 2.quæst.6.ubi pulchra gl. et per ea, quæ scribit Philip.Franc.in d.c.prætere a requisiuisti nu.9.de appell.concludēs
17 † a sententijs conditionalibus, exceptis cēsurarum, esse appellandum intra x.dies, ꝙ si appellandū, ergo tenent mero iure, quāuis Fel.in d.c.quod ad consultationē,nu. 1. post Bal. in l. peremptorias. C.senten. rescindi non posse, dicat, id intelligendū esse,si iudex ita pronunciet ex causa,quia sine causa ex interuallo facere non pōt,et Bal.in d.l.perēptorias.C.sent.rescin. non posse refert et sequit̄ Gui. Pap.decis.67. si iudex dicat. et istud ex aliqua rationabili causa tollerari posse,utputa ob negotiorū multiplicitatē, seu periculū instātiæ dicit Vant.de nullit. sent.ex defec.process.nu.
18 32. uers.qđ etsi ob negotiorū etc. † Iudex men super hac cōditione, cui incontinenti satisfieri non potest proferre non debet sententiam d.§.biduum,cum iudicare debeat ex his,quę ex fide gestorum probantur,uulgata l.illicitas.§.ueritas. ff. de officio præsidis c.iudicantem 3.q.7. et si protulerit,appellatumq; fuerit,rescindēda est per iudicem appellationis ueluti præpostera,grauans, ac lædens ius litigatoris,et propterea iniusta d.§.biduum Alb.in l. fi. col.3. ff.de iusti.& iure Bal.cons. 153.nu.2 uol.1.Spec.in tit.de sent.§.species,nu.6.& §.iuxta.nu.17.quē refert, & sequit̄ Alex. in d.§.in uenditione col.6.uersi.item addatis, usq; ad uers.in gl.in uerbo,exeq, et in d.§.Augerius, post Bar.in d.l.cum iudex, nu.4.C.de sent.& interlo.om.iud.Feli.in c.quod ad consultationem,nu.1. late Rip. in l.ait Prætor.§.si iudex nu. 17.ff. de re iudic.Tiraq.đ retrac.§.1.gl.x.nu.48. et duobus seq.Fran.Marcius,decis.418.col.3.et pen.Rui.cons.133.nu.21.uers. et ubi esset aliqua, uol.5.

Et tenendo primam, siue secundā opinionem non obstant c. cum uenisset, & c. in nostra ex aduerso allegata. Quia ultra omnes alias responsiones, de quibus per Abbatem, & alios in d.c.in nostra, prꝗ̄ser tim, quod ibi intētio actoris esset fundata de iure communi; ut ēt dicit Fel.in d.c.qđ ad cōsultationem nu. 1. uers. et addetq̄n actor, et quod c.cum uenisset loquat̄ in in-
19 terlocutoria: Potest etiam r̄nderi†speciale esse in Principe eū posse proferre sententiæ sub huiusmodi coditionibus, secus in inferiore, ita tenet Imo.in d.l.iudex, col. fi.uers.et tunc hoc casu,quē sequitur Crottus d.cons.138.nu.6.qui licet loquat̄ incōditione resolutiua, idem t̄n dicendū uidet̄ in suspensiua, q̄n est appellatum,et ita cēsuit Senatus esse reformandā primorū iudicū sentētia quatenus deuenerunt ad diffinitiuā, si reus probationē, ad quā fuerat admissus intra tres menses prꝗ̄stitutos nō fecisset, & in casu factæ probationis non pronunciarūt; sed reseruarunt prouidendum prout iuris, & propterea in ea parte bene fuisse appellatum.

SVMMARIVM.

1 *Trebellianicam non amittit hæres ob inuentarium nō confectum,contra nu.8.*
2 *Falcidia,et trebellianica an æquiparentur, ut ubi cesset falcidia,cesset & Trebellianica,& nu.19.ubi reprobatur distinctio Bartoli in l.Marcellus.ff.ad Trebellia.*
3 *Extēsio,an admittatur de uno casu ad aliū,ubi lex est pœnalis,& correctoria simul,& nu.21.*
4 *Priuatiua in materia quod expresse cautum lege non est,priuationem non inducit.*
Priuationis pœna simpliciter imponenda non est, nisi a iure exprimatur nu.eo.
5 *Tex.in §.sancimus igitur in auth.de hæred. & falcid.loquēs de falcidia, an etiam loqui intelligatur de Trebellianica & nu.9.10.& 12.*
6 *Tex.in §.si uero non fecerit,in d. auth. de hæred. & falc. loquens de fideicommissario,an intelligatur, t̄a de uniuersali,quā de particulari,et n.14.et 16*
7 *Hæres cohæredi suo inuentarium facere non tenetur, sed solum legatarijs,& fideicommissarijs, & 23.*
8 *Doctores tenētes cōtrariū,qđ amittat,recēsentur ex qbus hāc esse magis cōmunē opinionē demōstratur.*
9 *Hęres circa inuentarij confectionem dolose uersatus, non fideliter describendo omnes res hæreditarias, priuatur falcidia,& Trebellianica.*
11 *Falcidiæ appellatione etiam Trebellianica cōtinetur.*
12 *Hęres grauatus restituere,an per subtractionē rerum possit inducere Trebellianicam,sicut falcidiam.*
14 *Dispositio generalis omnes casus includit, et si maior sit ratio in uno,quàm in alio & nu.15.*
16 *Præcedentia magis influunt in sequētia q̄n econtra.*
17 *Hæres in cōfectione inuentarij an debeat citare fideicommissarios, sicut & legatarios, et si non citet, an Trebellianicam amittat.*

18 Re-

18 *Repetitio eorum, quæ dicuntur in eo, ad quod additio fit, censetur etiam facta in eo, quod additum est.*
19 *Lex noua etiam correctoria disponens in uno ex æqui paratis a lege antiqua, extenditur ad alterum.*
20 *Extensio etiam in correctorijs admittitur, ubi per extensionem reducimur ad ius antiquum.*
22 *Inuentarij confectio cur introducta.*
Inuentarium caput est redditionis rationis num. eodem.
Hæres rogatus restituere, inuentarium facere tene ri fideicommissario, cui restituere tenetur, et secum dum formam traditam in l. fin. C. de iure deliberan di nu. eodem.
24 *Hæreditas tamquam quid uniuersale, & incorporale occultari, aut minui non posse, quomodo intelligatur.*
25 *Trebellianica contra uoluntatem testatoris detrahitur, & ideo in concursu duarum causarum illa at tenditur, per quam minuitur falcidia.*
26 *Distinctiones, quæ in hac quæstione a nonnullis docto ribus afferuntur, improbantur.*
27 *Hæres suus si ut extraneus rogatus restituere amittit Trebellianicam ob inuentarium non confectum.*

DECISIO CXLVII.

An per non confectionem inuentarii hæres amittat Trebellianicam.



AGITVR in Senatu processus, in quo quæritur, an hæres grauatus fideicommisso universali, si inuentarium non fecerit, amittat Trebellianicam, sicut amittit falcidiam, & cũ mihi iniunctum fuisset, ut scriberẽ, quænam uerior, & receptior sententia esset, sub stiti existimans superfluum esse, in ea scribere, cum plene eam tractauerint consumatissimi iurecõsulti domini Aymo Craueta consil. 17. & Roll. a Valle consil. 27. Verum quia post eos aliqui nouissime in hac quæstione scripserunt, uarie etiam sentientes, non ab re putaui summatim doctorum opiniones, & fundamenta recitare, ut dignosci posit, quæ opinio uerior sit, & a Senatu recepta. Iesu Christi itaque (a quo omnis ueritas patet) auxilio inuocato Accipio primo partem
1 negatiuam, scilicet † Trebellianicam non amittere hæredem ob non confectionem inuentarij; quam tenuerunt Roffre. Iaco. de Beluis. Oldrad. Ioan. Andr. Rayn. Iacob. de Areti. Francisc. de Thoma. Riza. Din. Ioan. de Puthe. Ange. de Gambelio. Francisc. de Ramponi. Signor. de homod. Bartol. Bald. Vincentius, Paul. de Castr. Ang. Alex. Corn. Petrus Ferr. Casiod. Anan. Bolog. Iason. Calca. Modern. in tractatu de inuentario. Saysse. Rubeus, Paris. Rui. Soci. iuni. Crau. in locis a domino Rolland. a Valle citatis d. consil. 27. num. 26. quos gratia breuitatis non refero, quibus addo Bened. de Landin. in additio. ad Bartol, in consil. 2. Ancha. relatus per Ananiã, consi. 61. Fulgo. in l. fi. §. licentia. C. de iure deliber. Ricard. Malumb. quem citat Cyn. in authen. sed cum testator, Guliel. Bened. in repetit. c. Rainutius §. mortuo, el primo, nume. 402. Bertachi. in uerbo, inuentarium qualiter, num. 5. & in §. hæres inuentarium, num. 39. Calder. consi. 99. Benedictus de plombi. consilio 62. nume. 18. inter consilia ultim. uolunt. cui consilio se subscripserunt Fulgo. Christi. Castel. Paul. Arsonius, Benedictus Capra consilio 7. Auffre. in addi. ad Cap. Tolos. 314. Natta consi. 220. nu. 2. & consilio 323. nume. 1. Turzanus opinione 19. Berous consil. 49. nume. 47. & sequ. ubi pro hac opinione ponderat text. in c. Rainaldus de testamen. & consi. 93. nume. 77. & consil. 138. nume. 9. & sequen. uolum. 2. Et suprascripti Doctor. infrascriptis fundamentis mouentur. Primo quia iura antiqua quo ad Trebellianicam non reperiũtur mutata, nec correcta, quemadmodum in falcidia, ut in authent. sed cum testator C. ad l. falcidiam: quod si non reperiuntur immutata. ergo stare non prohibentur. l. sancimus. C. de testament. correctio enim induci nisi expresse non debet. l. pcipimus. C. de appellation.
2 † Nec obstat quod falcidia, & Trebellianica æquiparentur, & ubi cessat falcidia, cesset etiam Trebellianica l. Marcellus. ff. ad Senatusconsul. Trebellian. ideo lex loquens de falcidia extẽdi debeat ad Trebellianicam propter æquiparationem l. si quis seruo persuaserit. C. de furtis quia respondetur in correctorijs extensionem non admitti etiam ex maioritate rationis, iuxta nota. in authen. quas actiones. T. de sacrosanct. eccles. in l. tam is §. 1. ff. de donatio. causa mort. in l. si uero. §. de uiro. ff. solut. matri. & hoc fundamento utitur Bart. qui hanc partem tuetur in d l. Marcellus, col. 3, nu. 8. ff. ad Trebellia. & in d. authen. sed cum testator, col. pe. nu. 12. & ad textum in d. l. Marcellus respõdet, quod qñ falcidia cessat iudicio testatoris, tunc cessat et Trebellianica, et ratio est, licet Bar. nõ dicat, quia tunc eadem est potentia causę efficientis idest testatoris in una, sicut in alia, sed ubi extrinsecus, & non ex ipso testamento pro-

prohibetur falcidia, puta propter neglige̅tiam non confecti inuentarij, tunc licet, ꝓhibeatur falcidia non tamen prohibetur Trebellianica, quoniam talis prohibitio non est hominis, sed legis, at lex hoc non dicit, ergo nec nos dicere debemus l. si ser uum. §. non dixit prætor. ff. de acquir. hæ redita. et hoc fundamentum augetur, quia dato quod extensio facienda esset in correctorijs ex identitate, aut maioritate rationis, attamen in casu nostro extensio ad mitti non debet, quoniam dicta authent. sed cum testator, priuans hæredem falcidia, si inuentarium non confecerit est pœnalis, & correctoria simul, quando uero lex est pœnalis, & correctoria simul, tunc
3 extensio non admittitur, prout admittereretur si esset aut pœnalis tantum, aut correctoria tantum secundum Anto. de Butrio in c. fin. in prima fallentia de consuetud. quem in terminis nostris refert, & sequitur Ruin. consil. 112. num. 16. uol. 2. ubi per hanc rationem, sequitur istam opinionem, addens præterea, quod lex priuat hęredem falcidia, quia præsumit eum tantu̅ de bonis hæreditarijs subtraxisse, quantu̅ ualet falcidia, sed lex procedens per prę sumptionem non extenditur etiam in casibus, in quibus alias extenderetur, secundum Abba. in c. fin. de sponsali. ideo d. authen. sed cum testator, loquens de falcidia, cum præsumptiue procedat, extendi no̅ debet ad Trebellianicam.

Secundo, pro hac parte dicitur expressum in iure non reperiri, quod hæres non conficiens inuentarium amittat Trebellianicam, ita dicit Bal. in d. consi. 99. super primo quæsito lib. 4. quo fit, ut cum nulla lex hoc dicat, nec nos dicere debeamus
4 uulgata l. de pretio. ff. de public. acti. † quoniam in materia priuatiua, quod expresse cautum lege non est, priuationem non inducit, dictum est Baldi, in authen. ex testamento col. pen. num. 5. uersic. modo iuxta prædicta quæro. C. de secund. nuptijs, per tex. in authen. de non eligendo secu̅d. nubend. in §. cum igitur, ibi nec quælibet est lex tale quid dicens, quem textum notabilem dicit Alexan. consi. 92. col. 4. num. 17. uol. 6. consi. 103, col. penul. nu. 15. uolum. 1. ac consi. 212. col. 1. nu. 4. uolum. 6. Nam pœna priuationis simpliciter imponenda non est nisi a iure exprimatur, gloss. in c. fin. in uerbo ex ui, prope fin. de iure pa trona. ubi Abb. col. fin. inquit, pœna̅ quæ a iure imponitur extendi per identitatem rationis non debere, cui alia similis est in c. cum uos, in glo. 2. in fine extra de offic. ordin. alia etiam in clem. 2. in uerbo suspe̅sus, de uita & honesta. cleri. late per Tiraquell. in repetitio. l. si unquam in uerbo, re uertatur, nu. 249. & duob. seq. de reuoca̅. donatio. & hac ratione motus hanc partem tenet prudentissimus D. Rolland. a Valle in consi. 27. nu. 14. ubi hanc opinionem tamquam magis ęquam, magis piam et communem tenendam suadet cui ratione deseruiunt quæ ponit gloss. in summa 15. quæstio. 8. circa finem, quam idem Alex. refert in consi. 103. nu. 15. lib. 1. dice̅s nullum crimen inducere depositione̅, nisi specialiter a canone sit expressum, quam rationem ad terminos priuationis beneficij inue̅tarij adducit Alex. in l. scimus, circa principium. C. de iure deliberandi dicens pœnam scilicet priuationis beneficij inuentarij non debere intelligi impositam, nisi ubi lex hoc exprimit. d. §. cu̅ igitur in authen. de non elig. secundo nuben. Itaque si pœna priuationis imponenda alicui non est, nisi cautum expresse a iure reperiatur ergo sequitur, quod hæres no̅ sit priuandus Trebellianica ob inuentarium no̅ confectum, cum nullibi in iure hoc expresse cautum reperiatur.

5 Neque obstat † tex. in §. sancimus igitur, in authen. de hæred. & falcid. quem aperte hanc quæstionem decidere, & probare dicit Bal. in d. authen. sed cum testator. C. ad l. falcid. dicens se mirari illu̅ tex. a nemine ponderatum fuisse, & cui male responderi posse dicit Ange. Aretin. in §. extraneis, institu. de hęred. qualit. & differen. quia ad eum textum responde̅t Alexand. & Iaso. in d. l. Marcellus, uidelicet, quod dum Imperator dicit, se uelle prouidere, quoniam hæredes per subtractione̅ rerum inducere tentant falcidiam, ubi alias locus ei non esset; intentio ipsius fuit prouidere tantummodo circa falcidiam idque ex eo apparet, quod de falcidia tantum mentionem facit, non autem de Trebellianica, quod si de Trebellianica idem uoluisset statuere, quod de falcidia statuit, utique de Trebellianica idem censuisset, et loquutus fuisset, sicut de falcidia cap. ad ad audientiam, de decimis, & arg. l. unicę §. sin autem ad deficientis, in fine. C. de cadu. tollend. et quod lex non dicit, nec nos dicere debemus d. l. de pretio de publicia. in rem actio. c. 2. §. sed neque illud, de tran sla. præla. c. quod si dormierit 31. quęstio. 1. & id facile suaderi potest, quia ratio ibi in textu posita conuenit tantum falcidię,

non

non autem Trebellianicæ, non enim dici potest hæredem grauatum per subtractionem rerum hæreditariarū facere posse, ut inducatur Trebellianica quemadmodum potest per subtractionem rerum inducere falcidiam, quoniam Trebellianicā semper detrahit hæres grauatus, etiā absque subtractione rerum, ideo cum certus sit hæres de Trebellianica, & eam se detracturum, etiamsi quid minimum tātum in hæreditate esset, dici non potest eum per subtractionem rerum tētare inducere Trebellianicam, cui alias locus nō esset, & hanc responsionem sentit etiam Doctissimus Crau.d.consi.17.

Non etiam aduersatur, quod in d.§.sancimus, in uersic. illo adiecto, habetur ubi tex.dicit, legatarios, & fideicommissarios citari debere, & conuocari, per hæredem inuentarium conficientem, si metuit non damnificari solum, sed etiam non lucrari, dum tex.ergo mandat fideicommissarios citari debere, intelligitur de uniuersalib. quia eorum magis interest.l. nā ita diuus. ff.de adoptio.ergo sequitur, quod si hęres inuentarium nullo modo confecerit, aut fecerit, sed non citato fideicommissario debeat priuari Trebellianica. Quia ad hæc respondetur, ut per eosdem Alex. & Iaso. in d.l.Marcellus, quod etiamsi textus ille uelit fideicommissarium citari in confectione inuentarij, attamen, non sequitur ergo si inuentarium non confecerit, aut fecerit, fideicommissario tamen non citato, perdet beneficium Trebellianicæ, quoniam etiam creditores, et legatarij ad pias causas debent citari, & tamē aduersus eos hæres falcidiam, aut Trebellianicam non detrahit, ita etiam respondet Imo. in l. 1. §. hæc autem stipulatio, col. pe.ff. si cui plus quam per leg.falcidiam.

6 Nec in cōtrariū pugnare uidetur tex. in §.si uero non fecerit in d.auth. de hæredi. et falcid.qui pro affirmatiua opinione adducitur, dum inquit, quod si hęres inuentarium non fecerit falcidiam non retinebit, sed complebit legatarios, et fideicomissarios licet puræ substantiæ morietis transcendat mensuram legatorum datio, dum enim tex.nominat fideicommissarios, uult pariter intelligere de uniuersalibus, cum etiam ueniāt appellatione fideicommissariorum.Insti.de fideicom.heredi. cum similibus, idq; ex eo demonstratur, φ ibi in fine dicitur, transcendat mensuram legatorum datio, non repetens, et fideicomissorum, quia hæres ultra uires hæreditarias nō tenetur l.hæres ab eo.ff. ad Trebellia. ergo datur intelligi, quod textus supra dū dixit, et fideicomissarios, debeat intelligi de uniuersalibus, et sic quod si hæres inuētarium nō fecerit, integram hæreditatem restituere teneatur, nulla retenta quarta Trebellianica, et hoc est quod ibi uult textus, dum inquit, sed complebit legatarios. et fideicomissarios. Quia ad eum textum responderi potest, quod dum loquitur de fideicomissarijs, intelligi debet de particularibus, non autem de uniuersalibus, quia uult hęredem non conficientem innentarium teneri complere de suo proprio, si uires hæreditatis non sufficiant, ergo uult intelligere de particulari fideicomissario, cū clarum sit, quod in fideicōmisso uniuersali semper uires hæreditariç sufficiunt, ex quo hæres restituit solum, quod in hereditate est, neq; ultra uires hereditarias tenetur d.l.si hæres ab eo.ff.ad Trebellia.et licet in fine postea non repetat, et fideicomissorum, attamen ex quo in præcedentibus de particularibus fideicōmissis loquutus fuerat, intelligi ea pars debet secū dum præcedentia l.si seruus plurium §.si. ff.de lega.1.cū similibus, et hāc interpretationē conatur defendere Ferdina. Vasquius Hisp. li.1.de testa.potest §.8 nu.14.uersiculo, sed certe illa iura, post hæc scripta uisus.

Tertio pro hac sententia adducitur,
7 † quod hæres cohæredi suo inuentarium facere non tenetur, sed solum legatarijs, et creditoribus, fideicomissarius autem uniuersalis dicitur hæres l.si filius §.1.ff. quod cum eo. Bar.in l.1.§.de illo, per illum textum ff.ad Trebellia.ergo ei hæres grauatus inuentarium facere non tenetur, at si non tenetur, absurdum est dicere, quod si non fecerit ideo priuetur Trebellianica ita Io. And.qui per huiusmodi rationem hanc partem tenet, in additio.Specula. in §. dicto, uers. dicamus ergo, in additio. incipien de Trebellianica, in titulo de instrum. editio.quem per eandem rationem sequitur Paul.de Castro. cons. 77. col. 2. num.3.lib.2.

8 Contrariam opinionem uidelicet † hęredem non facientem inuentarium amittere Trebellianicam, tenuerunt, & sequuti sunt Oldra.Cynus, Guliel.Rayne. Petr.Iaco.de Aretio.Ricard.Malumb.Fraci.Tigri.Bar.Bal.Alberi.Sal.Fulg. Albertus Galeo.Cuma.Imo. Floria, Pau.de Castr.Corne. Capell.Tolos.Mathesi.Corse. Barba.Guid.Papæ, Ang.Aret.Soci. Deci.

cij Bertrandus, Curtius iunior, Parisius Socinus iunior, Ruinus Crot. quos omnes citat D. Rollandus a Valle in d. consi. 27. nu. 13. quibus addo Roffred. in authē. similiter C. ad leg. falci. relatū per Bened. Landri. in addi. ad Bar. in d. consi. 2. & eundem Roffredum in libellis suis in titu. de Senatusconi. Treb. quem citat Bar. consi. 51. nu. 2. & consi. 234. nu. 1. vbi etiam refert, hanc opinionem tenuisse Goffred. in libellis suis, de legi. et Senatuscon. Dynū, & Iacob. de Belui. in authen. de hære. & Falci. §. si uero absunt, citatos pariter ab eodem Bar. in auth. de ecclesi. titu. §. si autem hæres, nu. 3. adducens Speculatorem ita etiam tenere, quos omnes refert, & sequitur Benedi. Capra. in suis regulis, & tract. conclusio. 110. num. 19. & 20. quam opinionem etiam tenuit Anto. de Roissellis. in subscriptione ad consil. Pau. de Castro. 445. quem refert D. Graue. consi. 219. num. 6. dicens hanc esse communem, licet ipse teneat negatiuam esse ueriorem. addo & Petrum de Bella pertica in authen. sed cum testator, relatum per Vasquium loco proxime citato, Ias. in l. fi. §. fi. nu. 2. C. de iure delib. Gratum respo. 17. nu. 28. lib. 1. responso. 12. nume. 18. & respon. 160. col. 1. & 2. uol. 2. Roma. in authen. similiter. C. ad l. falci. & consi. 276. col. fi. Alcia. respon. 264. Paulum de monte Pico relatum per Grat. d. respon. 160. Beroum in rep. c. Rainutius nu. 154. Moder. Pari. in additi. ad Alex. consi. 57. lib. 4. Socin. Iun. consi. 132. nu. 3. uol. 1. Cagno. in repeti. l. Papinianus. §. meminisse, nu. 18. ff. de inoff. testa. Bellon. consi. 67. nu. 4. Iacobum Concenatium lib. 3. quæst. c. 11. Didacum in c. Raynutius. §. ij. nu. 10. de testa. Viuiū in suis communi. opinio. in uerbo, hæres extraneus nu. 4. Io. Bapt. Villalobos in lib. commu. opi. in uerbo, hæres nu. 12. & in uerbo, inuentarium, nu. 91. Leonar. de Baiolis Patauin. inter consultim. uolum. consi. 87. nu. 22. Ferdinandum Vasquium lib. 1. de testa. potest. §. 8. nume. 14. ubi dicit utranq; opinionem cōmunem. huius etiā sententiæ fuit Sayse. in d. l. Marcellus, in. fi. cum defensio per eum adducta pro cōtraria opinione tollatur ex adductis infra nu. 20. sed hanc ueriorē esse dicit Scip. Trig. in addit. ad Corn. in d. authen. sed cū testator, nu. 20. dicens hanc esse communem, & eam tenuisse Rimin. Claud. Purpu. Cagno. & Mantuā. Rub. in d. consi. 43. nu. 9. licet in liberis primi gradus teneat partem negatiuam, Et hanc opinionem comprobant infrascriptis iuribus, primo ex tex. in. §. sancimus igitur, in au-
9 then. de hęredi. & falcidia † ubi Imperator præcipit, per hęredes inuentarium fieri, quod si non fecerint, præsumūtur malignari, et subtrahere siue occultare res hæreditarias, qui textus procedit tā in Trebellianica, quam falcidia: quoniā ratio illa in textu posita, siue præsumptio occultationis, et subtractionis rerum hæreditariarum, ita respicit fideicōmissum uniuersale, et in eo procedit, sicut in singulari. nō enim uideo cur non ita hæres possit malignari occultando, et subtrahendo res hęreditarias circa fideicommissum uniuersale; quemadmodum et circa particularia relicta, cum ergo illa ratio siue præsumptio ita militet in Trebellianica, sicut et in falcidia, & ita in fideicommisso uniuersali sicut in particulari. ergo idem ius in utroq; casu statui debet. l. illud. ff. ad l. Aquil. l. a Titio, cum similibus. ff. de fur. quo fit, ut quemadmodum hęres priuatur falcidia si inuentariū non fecerit, eo quia malignatus pręsumitur circa res hęreditarias. ita hæres rogatus eadē de causa priuari debet Trebellianica. & hanc rationē adducūt plures ex p̄dictis doctoribus, et nominatim Old. d. consi. 134. num. 1. & 2. quę confirmatur argumento eorum, quę scribit Pari. in d. l. fi. in §. licentia, nume. 3. & 4. C. de iure delib. ubi ait, quod si hęres dolose uersetur negando rē aliquam fuisse in hæreditate. tunc quia malignatus est inquit Bartolus priuatur & falcidia, & Trebellianica: pro hoc adducit inter cætera iura textum in l. Paulus respondet. ff. ad Trebellia. & in præallegato. §. sancimus igitur. in authen. de hæred. & falcidia. præsupponit ergo Bart. illum textum procedere nō modo in falcidia, sed etiam in Trebellianica, ut hęres ob inuētarium non confectum prohibeatur non tantum detrahere falcidiam de fideicōmissis particularibus, uerum etiam prohibeatur deducere Trebellianicam de fideicommisso uniuersali. & Bartolum in d. §. licentia, cōmuniter sequuntur doctores ibi, prout attestantur Castren. Alex. & Ias. in tertio nota. idem etiam dicit ipse Bar. in l. rescriptū ff. de his qb. ut indig. in l. Paulus rn̄dit, et in l. beneficio. ff. ad l. falcidiam, quē refert & sequitur Roma. consi. 276. col. fi. uersi. quoad decimum &c. Bellonus consil. 30. nu. 6. & communem esse opinionem attestatur Gratus responso. 17. nume. 11. lib. 2. itaque si hęres priuatur Trebellianica ob id,

id, quia res aliquas dolose omiserit, quas in inuentario non descripserit, multo ergo magis priuari debebit si inuentarium omnino non confecerit, cum inuentariũ etiam fuerit inuentum, ut habeatur notitia, et ueritas rerum hereditariarum, ut infra nu.22. probatur, ergo patet secundum Bartolum, & alios supra relatos, textum in §.sancimus, locum etiam habere, in hærede grauato quoad Trebellianicam, per rationem ipsius textus, quia præsumitur malignatus.

Neque obstant quæ contra eum textũ in §.sancimus, ex aduerso adducuntur, et primo, quod is textus non de Trebellianica, sed de falcidia tantum loquatur, cum de ea duntaxat mentionẽ habuerit, quod si idem de Trebellianica uoluisset facile fuisset Imperatori id exprimere. quia respondetur, textum in authen. de hæredi. & falcidia, capere nomen falcidiæ geraliter etiam pro Trebellianica, nam sub
11 † nomine falcidiæ etiam quarta Trebellianica continetur, Azo in summa in d. authen. de hæred. & falcidia, et in casu nostro falcidiam in illo textu comprehendere etiam Trebellianicam, dicunt Moderni Parisien. in additio. ad Alex. in consil.67.lib.4. lex enim abutitur illis uerbis falcidia, & Trebellianica, et ea capit tanquam sinonima, ut inquit Fulgo.conf.25 nu.3. & Curtius iunior in consi.54.nu.10 Et quod appellatione falcidię Trebellianica etiam comprehendatur, est communis opinio, ut inquit Imola in d.l.Marcellus in §.quod autem.ff.ad Trebellia. quem in terminis nostris refert, & sequitur Corneus d.consi.103.col.5.litera t.lib.1.& litera 9. ubi post Raphaelem, Fulgo.& Cumanum, dicit, quod. §.hinc nobis, usq; in finem, appellatione falcidiæ comprehendit etiam Trebellianicam: addẽs hanc opinionem tenendam esse, tamquam communem. Nam uidemus, quod textus in authen.sed in ea re, & in authen. similiter.C. ad leg.falcid. & in corpore unde sumuntur, loquuntur tantummodo in falcidia, et tamen locum etiam habent, & extenduntur ad Trebellianicam, et ratio est, quia falcidiæ nomen generale est, Trebellianicam comprehendens, ita per hanc rationem prædicta iura extendi, dicit Specul. in titulo de instrum.editio.in §. compendiose nu.33.uersi.sed cum deductio falcidiæ &c.ubi loquitur in fideicommisso relicto ad pias causas, ut in eo cesset, nõ modo falcidia, sed etiam Trebellianica, per textum, quem adducit in authen. de non elligen.secund.nuben. §. si autem hæres, ibi, omni falcidia uacante, qui textus optime probat, falcidiæ nomen generale esse, et ita ibi iudicatum fuisse dicit Speculator, ac communiter docto.tenent in d.authen.similiter.C.ad leg.falcidiam, & in l.si quis ad declinandam.C.ad episco. & clericis: hancq; opinionem de iure ueram, & a communi obseruantia approbatam, dicit Alex.consi.12.nu.33.& ibi Moderni Parisien.lib.3.ubi plures alij referuntur, In proposito autem nostro, quod textus in d.§.sancimus, intelligatur etiam in Trebellianica, licet de falcidia tantum loquatur, ex eo demõstratur, quod licet Rubrica sit solum intitulata, de hæred.& falcidia, attamen in nigro pluribus in locis fit etiam mentio de fideicõmissis uniuersalibus, de quibus nõ falcidia detrahitur, sed Trebellianica, quo fit, ut multoties nigrum sit generalius Rubro, iuxta glo. in authen.de incestis nuptijs, cũ alijs, de quibus per doctores in l.1.ff.si certum petat. & ita in terminis considerat Curtius d. consi.54.nu.10.

12 Nec mouet † consideratio, quæ fit circa illa uerba in textu posita, ibi, ut nõ per ea, quæ forte surripiunt, aut malignantur inducere tentent falcidiam, cum utiq;, si nihil malignati essent, forte non competeret, quæ uerba secundum eos aperte innuunt, textum illum loqui de falcidia tantum, cum illa uerba ad Trebellianicam adaptari non possint, neque illi conueniãt, quia non potest hæres facere, ut per subtractionẽ rerum locus sit Trebellianicę, ubi alias nõ esset, cum Trebellianicã semper detrahat hæres grauatus, etiam absq; subtractione rerum, siue ampla sit hæreditas, siue parua, non sic in falcidia, cui locus tantum est, cũ testator dodrantem legando excessit. Itaque cum certus sit hęres de Trebellianica in omni casu, præsumptio non est contra eum, ut per subtractionem rerum inducere tentet Trebellianicam, quæ alias si malignatus non esset, forte non competeret, et sic cum uerba legis non conueniant hæredi grauato, ergo nec eius dispositio l.4.§. toties.ff.de damn.infect. Nam ad hæc respondetur, quod immo illa uerba etiam conueniunt, & adaptantur Trebellianicę, sicut & falcidię, et hęres grauatus ita potest per subtractionem rerum inducere Trebellianicam quę alias non competeret, sicut falcidiã, ut pluribus modis exemplificat Cor. d consi.

d.consil.303.col.7.litera s.lib.1. post Romanum, quem refert in authen. similiter et ante eos Oldra.consi.134.incipien. satis credo consonum, in principio. Nam pone quod hæres grauatus sit restituere sub aliqua cōditione, ut plurimum fit, uel post certum tempus, tunc fructus pēdente conditione, uel tempore percepti imputātur in Trebellianicam.l. iubemus.C.ad Trebellia.l.in fideicommissaria. ff. eo. tit. et sic cessat Trebellianica ꝓpter fructus perceptos, nonne hoc casu poterit hæres malignari circa res hæreditarias, utputa incidendo, et subuertēdo res fructiferas, et hoc modo malignando circa res inducere Trebellianicā, quæ forte si malignatus non esset non competeret? Similiter pone, quod hæres in parte institutus, rogatus sit eam partem restituere, et ei a testatore prælegata fuerit pecunia, aut supellex, quæ facile surripi, aut occultari possunt, illud prælegatum non uenit pro parte cohæredis restituendum fideicommissario, sed tantum in restitutione uenit, quod hæres grauatus a semetipso percepit, et relictum sibi est d.l. in fideicommissaria.§.fin.ff.ad Trebellia. et tamen illud, quod a cohærede accipit imputat in Trebellianicam, cum itaque ea, quæ sibi prælegata sunt, faciant cessare Trebellianicā, nonne poterit hoc casu hæres per subtractionem rerum tentare inducere Trebellianicam, quæ alias si malignatus non esset, forte non competeret? eodem modo si hęres rogatus fuerit restituere totam hæreditatem deducta pecunia, uel deductis mobilibus, nonne per subtractionem pecunię, uel mobilium, quę quartam cessare faciunt, tentabit inducere falcidiam, siue Trebellianicam, quæ alias forte non cōpeteret? ecce ergo quomodo apte conueniant illa uerba Trebellianicæ, ergo eorum dispositio conuenire quoq; debet. d.l.4.§.toties.ff.de dam.infecto.

Secundo hanc partem probat textus in §.si uero non fecerit, eadem authen. de
13 hęredi.& falcidia, † dum inquit, quod si hęres inuentarium non confecerit falcidię beneficiū non habebit, sed legatarios complebit, et fideicommissarios, et sic integra legata, & fideicommissa præstabit, nulla detracta quarta. Nam, ut inquit Socі.in d.l.Marcellus, col.ultima. Corne.d.consi.303.col.5.littera ℞.post Romanum quem refert in d.authen.similiter, ille textus loquitur tam de fideicommissarijs, siue fideicommissis uniuersalibus, ꝙ particularibus. quod pluribus mēdijs ostenditur. Primo, quia dum textus indistincte loquitur de fideicommissis, neque magis exprimat de particularibus, quam de uniuersalibus, generaliter, & indistincte de omnibus intelligendus est, arg.l.1.§.& generaliter.ff.de lega. prestan.c. quia circa, de priuileg. ita Corne.d.consi.303.col.5. littera A. Secundo, quia dum textus ibi ait, et fideicommissarios, ita de uniuersalibus, sicut de particularibus intelligi debet, quoniam de proprietate sermonis, appellatione fideicommissarij, ita uenit uniuersalis, sicut particularis, siue singularis, a proprietate autem sermonis non est discedendum.l.non aliter.ff. de legat.3. lex enim quando uult in specie mentionem facere de fideicommisso, aut uniuersali, aut particulari hoc exprimit, ut in l.1.ff. ad Senatuscon.Trebel.et Institu. de sing. reb.per fideicōmis.relictis. Sed, cum tex. in d.§.si uero non fecerit, generaliter, et indistincte loquatur de fideicōmissarijs, generaliter, & indistincte intelligendus est, ut supra dictum est, quod procedit, etiam si maior ratio in uno casu militet, quam in alio.l.1.§.quod autem.ff.de aleatoribus. Dec.consil.5.nume.2. ubi dicit,
14 † quod dispositio generalis omnes casus includit, etiā si maior sit ratio in uno, quā in alio, imo etiam in materia correctoria, et pœnali, prout est in casu nostro, ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus, sed indistincte, prout loquitur, eam intelligere debemus, secundum glo.in c. contra Christianos, in glo.fina.de hereticis in 6.Imola in l.si uero.§.de uiro, soluto matrimo.Areti.in l. cum lege.ff. de testamen. Tertio, quod textus ibi loquatur, et ita intelligi debeat, de fideicommissis & fideicommissarijs uniuersalibus, sicut de particularibus, seu specialibus, facit, quia illud uerbum, fideicommissarios, in textu positum, est prolatum a lege indef-
15 finite, † Sed indeffinita a lege prolata ęquipollet uniuersali, Bartol. & communiter Docto.in l.si pluribus.ff.de lega.2. Vnde perinde est, ac si dixisset, omnes fideicommissarios. ergo etiam uniuersales.l.Iulianus.ff.de lega.3.

Quarto, quod ita is textus intelligi debeat, ex eo demonstratur, ꝙ Imperator in præcedentibus, pluribus in locis expresse loquutus est de fideicommissis, et fideicommissarijs uniuersalibus, maxime in principio in §. his igitur, ibi, sancimus eos, qui ab aliquibus scripti sunt hęredes,

aut

aut meruerunt fideicõmissum forsan per uniuersitatem, aut per speciem, & in §. si quis autem, in uersic. si uero nullus, dum inquit, Si uero nullus fuerit legatariorũ, aut fideicommissariorum per uniuersitatem, aut per speciem maiori parte, aut legato, aut fideicommisso honoratus. Postea subsequuntur §. sancimus igitur, & §. si uero non fecerit inuentarium, supra adducti, qui intelligi, & declarari debent iuxta praecedentia, vnde cum in praecedentibus expresse habita sit mentio de fideicõmissis uniuersalibus, ergo, et de eisdem intelligi debent d. §. sancimus igitur, & §.
16 si uero non fecerit inuentarium, † praecedentia enim magis influunt in sequentia, quam econtra l. quisquis ubi Bar. & communiter doctor. ff. de leg. 3. l. qui filiabus, et l. si seruus plurium, §. fi. ff. de leg. 1. l. utrũ ff. de petitio. hæred. & in terminis nostris Mathesila. d. nota. 158. Curtius iun. d. consil. 54. nu. 7. & 8. & licet postea in supradictis iuribus non ita generaliter, sed simpliciter loquatur, attamen illa dispositio generalis in praecedentibus posita non propterea restringitur, iuxta doctrinam Imolæ in l. si ita quis, §. ea lege. ff. de uerb. obligatio. Deci. in c. cum non ab homine, in 2. notabili, de iudicijs, quos in terminis refert, & sequitur Gratus d. responso. 160. nu. 20. lib. 2.

Postremo probat etiam Roma. in d. authen. similiter. C. ad leg. falcid. alio modo scilicet, quod dum textus primo dicit, legatarios complebit, hoc est solida legata praestabit, per hæc uerba compræhendūtur etiam fideicommissa eiusdem speciei, scilicet particularia: quia ipsorum fit adæquatio, & dispositum in uno censetur etiã dispositum in alio l. 1. & 2. C. commun. de lega. §. nostra Instit. de lega. dum uero postea textus subdit, & fideicommissarios intelligi de uniuersalibus debet, ut aliqd addat praecedentibus, ut debet l. 1. in fine ff. ad municipales, & ut decidãt casum magis dubium l. quod Labeo. ff. de Carbon. edicto. alioquin si de particularibus eum textum intelligeremus, superflua quodã modo essent, & deciderent casum, qui minus dubitationis haberet, quod dicẽdum non est, ex quibus omnibus apertissime constat, eum textum in §. si uero non fecerit loqui tam de fideicommissarijs uniuersalibus, quam de particularibus.

Non obstat consideratio quæ fit circa illa uerba in eodem. §. posita, ibi, licet pure substantiæ morientis transcendat mensuram legatorum datio &c. quæ uerba sonare uidentur secundum eos, quod Imperator loquatur de fideicommissis particularibus, non autem de uniuersalibus: quoniam in fideicommissi uniuersalis restitutione uenit tãtum quod in hæreditate est, neque ultra hæres grauari potest, quam in hæreditate defuncti fuerit d. l. si hæres ab eo. ff. ad Trebell. l. ab eo. C. de fideicommissis. Quia ad hæc respondetur, ut per Corne. d. consil. 303. col. antepen. litera q. quod immo fideicommissum uniuersale iunctis particularibus relictis potest excedere mensuram substantiæ morientis, ut probatur in d. l. Marcellus, in principio. ff. ad Trebellia. Præterea licet aliqua uerba adaptentur ad relicta particularia, & non ad uniuersalia: non propterea per illa uerba Imperator restringit suam dispositionem, per doctrinam Imolæ, et Decij supra allegatam, immo illa uerba probant, quod dum Imperator supra loquutus est de fideicommissarijs, uoluit intelligere de uniuersalibus, quoniam dum dicit, licet puræ morientis substantiæ transcendat mensuram legatorum datio, & non repetit, & fideicommissorum. ergo datur intelligi quod supra dũ habita est mentio de fideicommissis intelligi debeat de uniuersalibus, neq; de eisdem postea mentionem faciat, in fine. quoniam uniuersalia non possunt excedere mensuram substantiæ defuncti. ita Roma. in d. auth. similiter. C. ad l. falcid. rellatus per Corneum d. cons. 303. col. 5. lib. 1.

Tertio adducitur pro hac opinione textus in d. §. sancimus, in uersi. illo adiecto, d. authen. de hæred. & falcid. ubi Imperator præcipit legatarios, & fideicommissarios citari in confectione inuentarij, si hęres uult, non damnificari solum, sed etiam non lucrari. Nam textus loquitur tam de fideicommissis uniuersalibus, quã particularibus, ut supra probatum fuit, immo magis de uniuersalibus intelligi debet, quia eorum magis interest citari. l. nã ita diuus. ff. de adoptio. ad quod faciunt, quę supra in secundo fundamẽto pro hac parte adduximus, ad probandum, quod tex. ibi allegatus, etiam loquatur de fideicommissis uniuersalibus. Itaque stante hoc, quod tex. loquatur de fideicommissarijs uniuersalibus, sicut de particularibus, sequitur, quod si hęres rogatus, inuentarium fecerit, non tamen citatis fideicommissarijs particularibus, sicut hoc casu priuari debet falcidia, ita debeat priuari

Tre-

Trebellianica, si idem inuentarium confecerit, non citatis fideicommissarijs uniuersalibus, ut una determinatio respiciēs plura determinabilia, pariformiter ea determinet l.iam hoc iure.ff. de uulg. & pupillar. Et ex his sublata remanet responsio Alexandri consi. 29.col.3.uol.5.& in consil.67.col.fin.uol.4.qui dicit, quod licet ille textus loquatur de fideicommissarijs, attamen, ex quo expresse non dicit de uniuersalibus, & potest uerificari in particularibus, non debet illud uerbum subaudiri. Quia, ut supra ostensum est, loquitur etiam de uniuersalibus, immo magis de ipsis, quam de particularibus, neque ratio ulla suadet, cur ille textus restringi debeat ad particulares fideicommissarios, quinimo restrictio, quam facit Alex. ad eum textum, uim facit literæ, quæ maxime in illo textu admitti non debet, stante dictione, fideicommissarios, quæ de sui proprietate, ita significat uniuersales, sicut particulares, quo fit, ut ab ipsa proprietate sermonis non sit recedendum d.l.non aliter ff.de lega.3.

17 Minus etiam obstat responsio Iasonis in d.l.Marcellus nu.62.post Imolam, quē refert in l.1.§.hæc stipulatio. ff si cui plus quam per legē falcid. & quā responsionē approbat D.Rolland.a Valle d.consi.27. num.25.dum dicit, quod licet textus uelit fideicommissarium uniuersalem per hęredem citari debere in confectione inuentarij, non tamen per hoc sequitur, quod si non citet, uel inuentarium non faciat, debeat perdere Trebellianicam: quia etiam legatarij ad pias causas, & creditores citari debent, & tamen aduersus eos, hæres quartam non detrahit. quia admisso, quod textus uelit fideicommissarios uniuersales citari debere in confectione inuentarij, prout supra probauimus, & Iason etiā admittit, dico consequentiam ualere, ergo si hæres non fecerit inuentarium, uel fecerit, sed non citatis fideicommissarijs, uniuersalibus, amittere debet Trebellianicā quoniā si diceremus hæredē non citantem fideicommissarios uniuersales in cōfectione inuentarij prout disponit tex.nō amittere Trebellianicam, illusoria penè esset dispositio illius textus uolentis fideicommissarios citari in confectione inuentarij, quod esse non debet l.si Prætor.ff.de iud.l.fin.ff ne quid in loco publico. Hæres enim sentiens se nullam pœnam passurum, non curabit fideicommissarios citari, prout lex præcipit. Præterea, quod hæres in confectione inuentarij, legatarios, & fideicommissarios uniuersales, non citans, incurrat pœnam amisionis falcidię, & etiam Trebellianicæ, aperte probant illa uerba, quæ sequuntur, ibi, si hæres metuit non damnificari solum, sed etiam nō lucrari, quæ quidem uerba hoc uolunt, quod si hęres inuentarium confecerit, nō citatis legatarijs, & fideicommissarijs, nō solum damnificetur, ut teneatur de proprio, sed etiam non lucretur, hoc est amittat beneficium legis falcidiæ, & Trebellianicæ, quæ continent causam lucratiuā. Postremo, stante eo, quod textus ibi intelligatur etiam de fideicommissarijs uniuersalibus, sicut inuentario confecto non citatis legatarijs hæres amittit falcidiam, ita eodem modo debet amittere Trebellianicam non citatis fideicommissarijs uniuersalibus ut determinatio illius textus pariformiter determinet d. l. iam hoc iure. ff. de uulg.cum similibus.

Quarto pro hac opinione citatur textus, in l. fin. in §.sinautem hoc aliquis uers. hoc adijci uolumus, & in uersi. siquis autem temerario.C.de iure deliberandi, quē ponderauit Paris. in terminis nostris, consil.126.nu.38.lib.1. Dicit enim ibi textus, quod hæres, postquam petijt tempus ad deliberandum, si inuentarium non confecit, omnimodo, & insolidū tenebitur omnibus oneribus hęreditarijs, ergo restitutioni totali dicti fideicommissi uniuersalis, cum illud etiam sit onus hæreditariū l.cohęredi.§.cum filiæ.ff.de uulg. & pup. nam uerba illa, uniuersalia sunt, quæ important integralitatem sine ulla diminutione, et detractione, nā dictio omnimodo idem sonat quod indistincte, & omnem causam comprehendit l.si cum exceptione.§.quatenus, ubi glossa, & Bar.ff. quod met.cau.l.omnimodo.C. de inoff.test.Ias. in l.2.nu.32.& ibi in addi.ff. de uul.& pupill.Feli.in c.ex parte el 1. circa princ. de officio deleg. si itaque omnem causam cōprehendit: ergo, & fideicommissum uniuersale, prout etiam comprehenditur sub illa dictione, insolidum, quę importat, totaliter & sine aliqua detractione, & diminutione l.2. & authen.hoc ita.C.de duob. reis l.Titius.ff.quibus mod.pignus uel hipot.solui.late Rōch. Gall.in rep.l.1.nu.8. et 9.ff.de duobus reis, ex quibus omnibus aperte patet, hęredem, qui petijt tempus ad deliberandum, & inuentarium non cōfecit, indistincte teneri omnibus oneribus hæreditarijs insolidum, & sic etiam ad in-

te-

tegrum fideicommissum absque ulla detractione quartæ, & hec comprobantur iure authenticorum, in authen. de hæred. & falcidia, quod ius factum est ad additionem, & augmentum eorum, quæ in d.l.fi. disposita fuerant, quod patet in d. §. si uero non fecerit, ibi, non nostram minuentes legem, iuncta glossa ibi in uerbo, minuentes, quo iure disponitur, quod hęres, siue petierit tempus ad deliberandũ, siue non, si inuentarium non fecerit, ad solida legata, & fideicommissa teneatur, & compleat legatarios, et fideicõmissarios, & sic quod teneatur etiam indistincte, & insolidum omnibus oneribus hæreditarijs, iuxta d. l. finalem, cui per dictum ius authenticorum derrogatum non est, & consequenter, quod etiam teneatur ad integrum uniuersale fideicommissum præstandum, si inuentarium non confecerit, cum per d.l.finalem teneatur omnimodo, & insolidum omnibus oneribus hæredi-
18 tarijs, est enim trita iuris regula, † quod ea, quæ dicuntur in eo, ad quod additio fit, repetita censentur in eo, quod additum est l.inter socerum.§.cum inter. ff.de pac. dota.l.etiam.C.de iure dotium l.etiam.ff. de lega.primo l.si ex toto, in principio.ff. de pignor.l.si conuenerit, secunda.§.si nuda, alias, si fundus.ff.eod. tit. confirmatur ex alia regula, quæ habet, quod omnia, quæ dicuntur in lege interpretata, repetita censentur in lege interpretante, ut in authen. de filijs ante dotal. instrument.natis.§.finali, & in l.nihil. ff. de coniungen. cum emancipat.liber.Itaque si d.l. finalis damnat hæredem inuentarium non conficientem; ut teneatur omnimodo, & insolidum omnibus oneribus hæreditarijs: ergo & idem uelle intelligitur in d. authen.de hæred. & falcidia.

19 Quinto hanc opinionem tuetur † quod falcidia, & Trebellianica æquiparantur, & ubicunque cessat falcidia, cesset & Trebellianica d.l.Marcellus, uersic. quod autem.ff.ad Trebellian. quando autem duo æquiparantur à lege antiqua, tunc dispositum in uno ex æquiparatis a lege noua, censetur dispositum & in alio, iuxta notata in l.si quis seruo persuaserit. C. de furtis, & in l.quod uero contra ff.de legibus.sicut ergo ob non confectum inuentarium cessat falcidia, dict.authen.sed cum testator, ita debet etiam cessare Trebellianica, & dicta authent. disponens circa falcidiam, extendi etiam debet ad Trebellianicam, quoniam lex noua etiam correctoria disponens circa unum ex æquiparatis a lege ueteri, extenditur ad alterum, Rippa in l.si constante nume. 69. ff. solut.matri.Imola in l.si uero, in §.de uiro eod. titu.Geminia. in c.1.de tempo. ordinatio. Iason in authent. quas actiones. C. de sacrosanct.eccle.Roman.consi. 32.colum. 3.uersi.sexto ad idem, quos idem Rippa refert in d.l.si constante, ubi non recedendum dicit ab hac communi opinione

Neque obstat, quod inquit Barto.in d. l.Marcellus, respondendo ad illum textum, dum inquit, quod quando falcidia cessat ex testamento & sic iudicio testatoris, tunc locum habet d.l. Marcellus, secus esse dicens, quando extrinsecus cessat, puta ob non confectum inuentarium, quia tunc non procedit æquiparatio, ut ubicunque cesset falcidia, cesset & Trebellianica, quia hæc distinctio Bartoli reprobatur per Bald. in terminis in d. consi. 99.col. fin.uersi. & Bartoli distinctio non est uera, libro.4.ubi dicit Baldus, respondendo, quod immo fortius excluditur quis delinquendo, quam iudicio testatoris, idq; olim patebat, quia testator nõ poterat falcidiã ꝓhibere l. quod de bonis.§. 1.ff.ad leg.falcid.& l.Seius, & Augerius, eod.titu. & tamen falcidia ex delicto hæredis perdebatur l.Paulus & l.rescriptum ff. de ijs quibus ut indig. Aliter etiam respondetur per Corneum d.consi.303.col. 5.litera d.e.f. cuius responsiones per te uidere poteris.

Nec etiam nocet, quod idem Barto. dicit, extensionem non esse faciendam etiam ex maioritate rationis in correcto-
20 rijs. quia respondetur † quod ubi per extensionem reducimur ad ius antiquum, tunc etiam in correctorijs admittitur extensio, secundum gloss. in cap. statutum in uerbo, numerandum, de prębend. in 6. Anton.de Butrio in c. olim tibi, per illum text.de uerbor. significat. Rippa in d. l.si constante, num.61.post Alexan. & Iason. quos refert.ff.solut. matrimo. Felin. in c. cum accessissent, colum. 2. de constitut. sed per hanc extensionem reducimur ad ius antiquum, ergo extensio admitti in casu nostro debet de falcidia ad Trebellianicam.

Nec aduersatur, quod Ruinus dicit, extensionem in casu nostro non admittendam ex eo, quod dispositio dictæ authent. sed cum testator, est pœnalis, & correctoria simul, quo casu secundum eum ac Saysel in dicta leg. Marcellus

in fi.extensio non admittitur, prout alias admitteretur, si esset aut pœnalis tantum
21 aut correctoria tantum † quoniam ad id respondet Roman.in d. authent. similiter col.55.uersi.item non obstat. C.ad l.falci. uidelicet, quod hic non agitur propriẹ de pœna, cum si hẹres priuatur beneficio fal cidiæ, dicatur priuari lucro, quod alias percepturus esset, lucri autem priuatio nō est pœna l.Titio centum.§.Titio centum ff.de condit. & demonstratio.aliud enim est damnum pati, aliud uero lucra non ca pere.l.fin.C.de codicill. Secundo respon deri pōt prout respondet Gratus in terminis nostris, responso. 88. nu. 16. & 17. lib. 2. quod inuentarij confectio introducta est, ut tollatur occasio malignandi, surripiendi, & occultandi d.§.sancimus igitur, & sic hic uertitur fauor animæ, ut uitetur peccatum, quo casu fit latissima interpretatio, et extensio de casu ad casum, etiamsi essemus in pœnalibus, & correctorijs glo.in c.sciant cuncti, & in c. fina. de electio.lib.6.Abbas consil.22.incip.in quæstione Ioannis Andr. idem Abba. in c.ex tenore, qui filij sint legitimi, addo Ripam in d.l.si constante, nu.72.ff.solu. matri.post Bar.Abba.Feli.Roma. & Barba. per eum relatos.

Non etiam obstat, quod nullibi expresse cautū in iure reperiatur, Trebellianicā amitti ob non confectum inuentariū: pœna autem non ueniat imponenda, nisi per legem expresse dicatur.quia respondetur quod immo, ut ex supradictis patet, pluribus iuribus expresse cautum hoc reperitur, quæ iura, cum generaliter loquantur, comprehendunt etiam Trebellianicam. Vel potest etiam responderi, quod hic non agitur de incurrendo pẹnam, sed potius de amittendo lucrum, ut supra pro xime ex Romano probatū est, nā aliud est pœnam euadere, & aliud lucratiue ali quid percipere, ut inquit Speculator in ti tulo de usuris, in fine.

22 Postremo pro hac opinione facit, † quia causa ob quam introducta fuit inuentarij confectio, & ipsius inuentarij beneficiū etiam ea est, ut habeatur ueritas, & ratio eorum, quæ testator habebat in patrimonio tempore mortis, & ut hẹres malignari non possit subtrahendo res hæreditarias succurraturq; creditoribus, legatarijs, & fideicommissarijs hæreditarijs, d. §.sancimus, & in §.si uero absunt, uersiculo, sicque in his, quẹ relicta sunt a testatoribus inuenire ueritatē, & in l.fi. §. sub scriptionem, & §. licentia.C.de iure deliberan.sed hæres rogatus, ita tenetur ad rationem reddendam fideicommissario uniuersale, sicut tenetur legatarijs, & fideicō missarijs particularibus, ac creditoribus, ut est textus, & ibi communiter docto.in l.cum tale.§.1.ff.de conditio.& demonst. in l.mulier.§.si hæres.ff.ad Trebellia. ergo tenetur etiam inuētarium facere, cum sit caput redditionis rationis: quoniam per illud fit facilior redditio rationum.l.1. §.officio.ff.de tutel. & ratio. distrahen.immo cogi potest, secundū Bar. Bal.Albe.et Imolā in d.l.cum tale §.1.& ibi Pau.de Castro nu.2.Oldr.d.consi.134.Angel, in l.1. §.hæc stipulatio, col.2.uersi.sed hic est uidendum de hærede grauato.ff.si cui plusquam per leg. falcidiam, & ibi etiam Imola col. 3.uers.circa primum quæsitum per Angelum &c.idem etiam tenet Ioan. Andr. in additio.Specul.in titulo de instrum. æditione §.fi.uersi.dicamus ergo, in additio.quæ incipit, sic dicit ibi textus, ubi ait quod omnes hæredes inuentarium, et crucis signum facere tenentur, Salicet. in d. authen.sed cum testator.C. ad leg. falcid. Cur.Sen.consi.29.col.fi. Gui.Pap. quẹst. 351. licet uelit sufficere solam descriptionem, quod etiam ante Guido.uoluit Pau. de Cast.in d.§.1.uersiculo sed aduerte, dicens, hoc casu, sufficere si faciat prout tutor, quorum opinio non est tuta propter opinionē aliorū, q̄ crebrior uisa est, & s̄m eam iudicauit Senatus die 3. Decē bris in causa de Strabino contra Cognengo.pro qua consuluit etiā Socin. consil. 51.incipien.uiso testamento, colum.1.lib. 3.Parisi.consi.79.nume.17.& 18. libro.2. sequitur eandem Didacus, in cap. Raynutius §.xi.nume.10.uersic.nec mihi placet, extra de testament. ubi dicit opinionem Pauli de Castro sibi non placere Ruin. consilio 29. nume. 11. uolumen. 5. quem refert, & sequitur pluribus alijs ci tatis clarissimus dom. Ioan.Baptista Plotus in sua docta repetit.l. si quando numero. 595. & pluribus sequent. C.und. ui post hẹc scripta habitus; addens fideicommissarium posse in litem iurare cōtra hẹredem, qui inuentarium librosq; rationum non confecit, et rationem non reddidit.quod si tenetur inuentarium, & libros rationum facere, rationemque fideicommissario uniuersali, sicut legatarijs, & fideicommissarijs particularibus reddere. ergo sequitur, quod sicut non confecto inuentario legatarijs, & fidei-

fideicommissarijs particularibus amittit, falcidiam, idem dicendum sit eum debere amittere Trebellianicam non confecto inuentario fideicommissario uniuersali, ita per hanc rationem arguit pro hac parte Roma. d. authen. similiter, col. 57. uersi. primo quia ratio &c. C. ad leg. falcid. Angel. Areti. in §. extraneis, Insti. de hæred. qualitat. & different. Oldrad. consil. 134. Bart. d. consi. 234 incip. Lena Matarelli, num. 4. Corne. d. consi. 303. colum. penul. uolum. 1.

Neque obstant scripta D. Rollandi a Valle d. consi. 27. post Paul. de Castro in d. l. cum tale. §. 1. ac Corneum & Parisium scilicet, quod etsi hæres rogatus teneatur inuentarium facere, attamen non tenetur illud facere secundum formam traditam in l. fi. C. de iure delib. quia contrariũ uidetur uelle Alberi. in d. l. cum tale. §. 1. ubi inquit, quod hęres rogatus tenetur ad inuẽtarium nouo iure conficiendum per l. finalem. C. de iure deliber. idem sentit Ioan. Andr. in loco supra proxime citato, dum inquit, quod omnes hæredes inuentariũ, & crucis signum facere tenentur. Præterea d. auth. de hær. & falcidia locum sibi uẽdicat etiã in fideicõmissis, & fideicõmissarijs uniuersalibus, ut supra clare probatum est, & facta fuit d. authent. de hæred. & falcid. ad augumentum, & additionem dictæ l. fi. ut in d. §. si uero non fecerit inuentarium, ibi, non nostram minuentes legem, ideo censendum est dictam authẽ. de hæredibus & falcidia, uelle, omnia quæ in d. l. finali scripta sunt obseruanda esse ab omnibus hæredibus tam quoad fideicommissa uniuersalia, quam particularia; & consequenter, quod secundum formam d. l. fina. hæres rogatus inuentarium faciat fideicommissario. Immo dicta l. finalis in §. cum igitur, uult ab omnibus hæredibus inuentarium fieri, dum inquit, cum igitur hęreditas ad quendam, siue ex testamento, siue ab intestato sit delata, siue ex asse, siue ex parte &c. & eum textum ita generaliter intelligunt Ioan. Andr. ac Speculator in loco supra citato.

Vltimo mouere non debet quod ideo perditur falcidia iure institutionis debita, quia res particulares possunt subtrahi,
24 & occultari, † quæ ratio non militat in fideicommisso uniuersali, quod tamquã ius quoddam uniuersale, & incorporale occultari, neque secundum iuris intelligentiam minui potest propter delictum hęredis, quia incorporalia contrectari non possunt. §. 1. Institu. de reb. corporal. & incorporal. & ideo cessante ratione legis, cessare etiam debeat eiusdem dispositio l. adigere §. quamuis. ff. de iure patronat. cap. cum cessante de appellatio. quam rationem adducit Bald. in d. l. filium quem habentem, colum. 11. uersicu. item quæro, utrum hęres de restituendo grauatus, ubi per hanc rationem contrariam sententiã tuetur. quoniam respondetur, quod licet hęreditas uti quoddam uniuersale, & incorporale considerata surripi, aut occultari non possit, tamen dubium non est, quin per occultationem rerum particularium minui possit, text. est expressus in l. fina. §. illo uidelicet. C. de iure deliberan. cui conuenit text. in l. item ueniunt. §. item non solum. ff. de petit. hęred. ubi nominatim iureconsultus censet hęreditatem, augumentum, & diminutionem recipere, faciunt quę de peculio inquit iurisconsultus in l. peculium. ff. de legat. 2. & in l. peculiũ nascitur. ff. de peculio, quod similiter, ut quid uniuersale consideratum incorporale est, attamen augeri, & minui potest, si res peculij postea esse incipiant, aut desinant, ita Roman. respondet in d. authent. similiter, colum. 57. uersicul. quoniam licet hæreditas. C. ad leg. falcid. sed ante eum, ita comperio respondisse Oldrad. dict. consil. 134. num. 1. & Baldum in consi. 99. libro 4. ubi dicit, quod licet intellectuale corpus hæreditatis subtrahi, aut occultari non possit, tamen res ipse in hęreditate existentes minui possunt, ut C. quando & quib. quarta pars debeatur l. 2. nam sicut hęreditas augetur per accessionem rerum etiam particularium, dict. §. item non solum, & §. fructus ead. l. ita minuitur, si quę res particulares hęreditarię subtrahãtur uel alienẽtur. l. si ipsa. ff. de eo quod met. causa quam citat gloss. in d. §. item non solum, in uerbo, diminutionem, idcirco eadem urget ratio in Trebellianica sicut in falcidia.

Et pro hac opinione affirmatiua adducitur etiam ratio per Ruin. in d. consi. 159. colum. 1. libro 3. quod, cum etiam hodie quarta Trebellianica detrahatur, contra uoluntatem testatoris, ut est textus in cap. Rainaldus in fine, & ibi glossa. de testamen. Alexand. in l. Titia. ff. ad legem falcid. ideo in concursu duarum causarum attendi debet illa, per quam minuitur falcidia, seu trebellian. qa hoc est fa

uorabilius, ut est textus nota. ubi Barto. & alij in l. si pupillus. ff. ad legem falcidiam.

Ex premissis igitur pro utraque parte adductis. liquido patet, quæstionem hanc dubitabilem esse, cum pro opinione negatiua citētur 48. doctores, pro affirmatiua uero 61.

26 Sunt tamen, † qui huiusmodi conflictū opinionum fœdere distinctionis conciliare conati sunt, prout Cynus in d. authen. sed cum testator. C. ad leg. falcid. quā multum æquā dicit Aufrerius in additio. Capellæ Tollossanæ decis. 314. & quæ placuit etiam Paulo de Castro in consil. 36. col. 1. lib. 2. is enim sic distinguebat, quod aut hæres grauatus coactus fuit hæreditatem adire, & tunc non tenetur, quia omnia restituit, & nihil sibi retinet l. 1. ff. ad Trebellia. Aut sponte adiuit hęreditatē, & tunc, aut hæreditas ueniebat restituenda statim, & tunc hæredi non incumbit onus conficiendi inuentarium, & consequenter non uenit priuandus, quia tunc cessat supletio subtractionis & hoc casu dicit procedere opinionē Bartoli ac aliorum quod non amittat, Aut uero hæreditas restituenda est ex interuallo, & tunc hęres tenetur inuentarium facere, quia tenetur rationem reddere, ut supra dictum est, & hoc casu procedit secunda opinio affirmatiua, quod amittat Trebellianicā sed hanc distinctionē Cyni improbat Bal. d. consi. 99. ubi dicit, quod si liceret distinguere secundum æquitatem proprij capitis, distinctio sic formari deberet. Quod aut hæres restituit ante tempus inuentarij, & tunc non tenetur facere inuentariū quia nudo nomine est hæres in eo, quod restituit, & quia omnia onera in alium transtulit, & quod hoc casu non perda-

27 tur † Trebellianica per hæredem, qui infra tempus conficiendi inuentarium tenetur restituere, tenet Pau. de Castro in consil. 398. incipien. & circa primum nullum uidetur dubium lib. 2. Aut hæres restituit hæreditatem post tempus inuentarij, Et tunc subdistinguit Bald. quod aut est talis, in quo nec de iure nec de facto præsumitur machinatio, sed potius quædam simplicitas, ut si sit mulier, minor, aut miles, uel absens, qui non potuisset aliquid subtrahere, & tunc posset detrahere Trebellianicam, licet non fecerit inuentarium, quia in talibus non præsumitur dolus, nec iuris scientia l. ubi §. fina. ff. de dolo, Aut sunt alij, qui tenentur scire iura, & in quibus præsumitur dolus, & tunc inuentario non confecto non detrahitur Trebellianica, quia inquit Bald. licet ipsum intellectuale corpus hæreditatis contrectari, surripi, aut occultari non possit, tamen possunt subtrahi, & occultari res particulares ipsius hæreditatis, & sic hęreditas minui, iuribus supra allegatis, quibus addo l. 2. C. quando & quibus quarta pars debeatur. Sed nec etiam ipse Bal. hanc suam distinctionem probat, quoniam inquit, homo debet sequi æquitatem legis, non autem proprij capitis iuxta notata in l. 1. C. de leg. ideo securius esse dicit, reiecta omni distinctione in hac quæstione procedere per uiam (ut ipse ait) silicatam, idest per textus legum, & ipsos textus diligentius considerare. Quapropter, omnibus maturæ discussis censuit Senatus, opinionem affirmatiuā, ueriorem, & crebriorem esse, quo ad hęredes extraneos, præsertim si de numero tenentium negatiuam tollantur hi, qui in specie facti, in qua de liberis primi gradus agebatur responderunt, in quo casu dixit negatiuam opinionem ueluti humaniorem, & ęquiorem, hactenusque in hac patria obseruatam esse sequendam, non solum in liberis primi gradus, sed etiam in omnibus descendentibus, de qua obseruantia in filijs testatur Neuizan. consi. 1. in fin. Cagno. in d. §. meminisse, nume. 15. ff. de inoffic. testam. licet contrarium teneat in alijs descendētibus, et nisi authoritas Senatus me ad hanc sequendam cogeret: profecto putarem deffendi posse, contrariam opinionem esse ueriorem, & magis receptā ex cumulatis a Deci. consilio 236. nu. 48. post Corne. conf. 168. nu. 2. lib. 3. idem Deci. in consil. 495. numero 26. & 27. in quibus locis damnat limitationem Guido. Papę, & ad eius rationes respondet, dicens eius limitationem esse contra communiter Doctores, qui generaliter loquuntur, & rationes, quæ adducuntur, ita militant in filijs, sicut in cæteris hæredibus. immo maior ratio in filijs esse uidetur, quia ipsi detrahunt duas quartas, hanc etiam opinionem esse magis communem attestatur Socin. iunior. consilio 122. ad corroborationem eorum numero 3. libro. 1. post Cyn. Bald. Salicet. Oldrad. Cuman. Imol. Paul. de Castro Barbat. & Deci. in locis per eum citatis, & eandem indistincte procedere in omnibus hęredibus tam suis, quam extraneis, tenet ubique Parisi.

in

in consilijs supra adductis, et quam sequitur Didacus in c. Raynutius. §. xi. nu. 10. uersic. quinimmo a liberis primi gradus de testam. & eam inter com. opinion. refert Francis. Viuius lib. com. opi. in uerbo, hæres extraneus, nu. 4. late Vasquius in d. §. 8. nu. 13.

SVMMARIVM.

1 *Hæres ob non confectum inuentarium perdit æs alienum sibi a defuncto debitum, & an idem sit de legittima, quæ æs alienum dicitur, licet improprie. & nu. 2. & 9.*

2 *Filius in legittima dicitur habere causam lucratiuam.*

3 *L. fin. C. de iure delib. quę præcipit inuentarium fieri, locum habet tam in suis hæredibus, quam in extraneis.*

4 *Doctores tenentes hanc opinionem, quod filij priuentur legittima ob inuentarium non confectum recensentur.*

5 *Tex. in §. penultimo in authen. de hæred. & falcid. loquens de legittima debita patrono, an intelligatur etiam de legittima filiorum, & nu. 7. ubi latè de intellectu illius textus.*

6 *Doctores tenentes contrariam sententiam, quod imò filij non amittant legittimam ob inuentarium non confectum describuntur.*

8 *Filij ex nullis causis priuantur legittima, nisi ex illis, quæ inofficiosi querelam excludunt.*

10 *Legittimam cur non perdant filij ob inuentarium non confectum, secus tamen in hęrede creditore defuncti, qui æs sibi a defuncto debitum perdit ob inuentarium non confectum.*

11 *Filios ob inuentarium non confectum teneri ad integra legata, & fideicomissa etiam de proprio, si uires hæreditatis non sufficiant, quomodo intelligatur.*

12 *Legittima a filijs detrahitur non confecto inuentario, quando uenit detrahenda de fideicommisso uniuersali, aut de legatis consistentibus in corporibus hæreditarijs, secus si legata in quantitate cõsistant, aut in genere.*

13 *Legitima de corporibus hæreditarijs debetur, neque cogitur filius eam acceptare in alia re.*

DECISIO CXLVIII.

Legitima, an perdatur ob inuentarium non confectum.



QVAESITVM etiam fuit an filij & alij quibus debetur legitima, debeant ea priuari, sicut Trebellianica ob inuentarium non confectum, & quamuis primo intuitu possit dici superflua propter decisionem præcedentem, attamen erit utilis saltem respectu legitimarum debitarum alijs personis, quã filijs primi gradus. Primo igitur aspectu dicendum uideretur eos priuandos esse
1 legittima. Primo quia † æs alienum hęredi per defunctum debitum perditur ob non confectum inuentarium. l. fin. §. in computatione. C. de iure deliberandi: sed legitima dicitur æs alienum l. Papinianus. §. si quis impubes, in fine. ff. de inoff. testam. l. si arrogator. §. 1. ff. de adoptio. not. in l. si quis legatum. §. finali. ff. ad leg. Cornel. de falsis, ergo legitima ob non confectum inuentarium tamquam æs alienum amitti debet, ita arguit Oldr. qui hanc opinionem tenuit in l. fi. quem ibi refert Alberi. in §. si autem dubius, nu. 11. C. de iure deliberan. & pro hac opinione idem Oldr. consuluit, in consi. 134. num. 4. quod argumentum adeo magnifacit Iason in d. l. fin. in §. si autem hoc aliquis, de iure deliberan. ut sup eo se dubitare dixerit, nullũq; unquam optimum responsum ad illud inuenerit; quod ea ratione cõfirmatur, quia si creditor hæres amittit suum creditum sibi competens ex causa onerosa, multo magis debet amittere filius, uel alius legi-
2 timam, † in qua dicitur habere causam lucratiuam, iuxta glo. communiter approbatam in l. 3. C. de iur. & facti ignorantia, in uerbo, si emancipata, & quę legitima non dicitur proprie æs alienum, nec proprie debitum, sed improprie, ut in d. l. Papinianus, in §. si quis impubes, ibi, quasi ęs alienum, nam dictio, quasi, denotat improprietatem l. in suis. ff. de lib. & posthu. l. si cum dotem §. fin. ff. solut. matri. l. si quis cũ a fideicommissario, & ibi gloss. in uerbo quasi. ff. de conditio. indeb. & ubique doctor. & in terminis legitimę Iason consil. 181. lib. 2. & eo fortius debent filij & alij priuari legitima, quia lex magis fauet alijs creditoribus, quã filijs & cęteris in legitima, quod patet, quia uult prius ęs alienũ solui, quam ipsam legitimam, quę debetur deducto ęre alieno, & funeris impensa l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoff. testa. nota. in d. l. fi. §. in computatione. C. de iure deliberandi, immo ipsa legitima non debetur, quando ęs alienum totam hęreditatem absorbet, Bal. in d. §. in computatione col. 2. uersic. tertio quęro, post glossam magnam circa finem, & propterea dicitur quota bonorum. d. §. quarta. Bal. in l. quoties. C. de hęred. Insti. Paris. cons. 37 nu. 19. uol. 3.

3 Secundo pro hac parte facit,†quia l.finalis. C. de iure deliber.quæ præcipit inuentarium fieri,mixtim loquitur de filijs, & extraneis hęredibus, passimq; utitur hoc uerbo miscuerit,quod ad suos hæredes tantummodo pertinet.§. extraneis autem,ubi glo.in uerbo,de adeunda Institu. de hæred. qualitat. & differen. quod autē passim utatur eo uerbo, miscuerit, probatur in §. 1. ibi,spe certissima hoc fecerit, uel sese immiscuerit &c.& in §. sin autem dubius,ibi,uel sese immisceat,in §. sin uero postquam in illis uerbis, postquā adierint,uel sese immiscuerint &c.itaque si illa lex expresse,et indistincte loquitur tam de filijs,quam de extraneis hæredibus. ergo de eisdem omnibus personis intelligi debet,& locum sibi uendicat authent. de hær.& falc.quæ facta fuit ad addendum illi legi finali ut probatur in §. si uero non fecerit, ibi, & hoc diximus non nostram minuentes legem, quam posuimus,ubi ēt glossa in uerbo, minuentes. dum igitur d.authen.de hæred.& falcid.§.si uero nō fecerit,dānat hæredes dare de proprio & legata de proprio complere,si non fecerint inuentarium, dicitur damnare tam filios hęredes dare de debito bonorum subsidio, si inuentarium non fecerint quam alios hæredes extraneos.

Tertio hęc clarius comprobari uidentur ex tex.in d.l.fina.§.sin uero postquam qui loquitur de filijs, et alijs hæredibus extraneis,ut patet ibi, dum inquit, postquā adierint,uel sese immiscuerint, hos autē, si inuentarium nō confecerint damnat, ut debitis hæreditarijs insolidum teneantur ex quo sequitur filios in debito iure naturæ damnari.si alia bona non superāt dum eos nō uult beneficio legis uti, in illis uerbis,nec legis nostræ beneficio perfruantur, quam contemnendam esse censuerint.

4 Quarto hanc partem tenet† glo.in d. authen. de hæred.& falcid.in §.siquis autem non implens,in uerbo,auferri, Old. in d.l.finali,quem ibi Albert.refert in d.§. sin autem dubius,idem Oldrad. in consil. 134. nu.4.Salic. in eadem l.finali.§.siquis autem temerario,nu.35. & in authent.sed cum testator,nu.6.C.ad leg. falcid. in authen hoc amplius.C.de fideicommiss.Raphael.Cuman.in d.authen.sed cum testator,eandem etiam tenet Bald. in d.l.fin. §. penult.ubi ait,se credere,glossam ibi tenētem contrarium non esse ueram,et ibi etiā repræhendit Nicola.de Matarell. dicēs, eum errasse intellectu in leuissimo puncto. hanc etiam sequitur Roman. in d.authen.similiter,col.57.uersi. sed nunc succedit dubium.C. ad leg.falcid.ubi dicit, hāc opinionem de subtilitate iuris ueriorem esse Paul.de Castro in d. consil. 188. incipien.quia dubia supra formata lib.2. & eā in puncto iuris ueriorem dicit Imola in l.1.§.hæc stipulatio col.5. uersi.item adde inquantum Angelus. ff. si cui plusquam per leg. falcid. & hanc sequutum reperio Didac.in c.Rainutius.§.11.nu.10.circa finem de testamen.pro qua possunt adduci rationes, quæ in præcedenti quæstione scriptæ leguntur pro parte affirmatiua, & authoritates eorum, qui tenent, filios primi gradus priuari Trebellianica, ob inuentarium non confectum,cū certe nulla urgens allegetur ratio diuersitatis,nisi quia legitima sit quasi æs alienum. quę ratio mouere non debet, quia si hæres amittit suum creditum non confecto inuentario,ut supra probauimus:multomagis debet amittere legitimam, quæ est quasi creditum.

Neque huic opinioni refragatur textus in §.pen.in d.authen.de hæred. & falcidia,super quo se fundant Barto.& cæteri tenentes contrarium, dum ille textus uult, quod patronus non priuetur legitima sibi debita in bonis liberti. l. siquis libertum.§.fin.& ibi glo. in uerbo non posse.ff.ad leg.Cor.de falsis.q̄a respondetur,

5 † illum.§.referri ad id, quod Imperator dixerat in §.siquis autem non implens, ubi dicitur, quod si hæres non adimpleat uoluntatem testatoris,& non fecerit, quod testator iusserit,priuari debeat eo,quod a testatore habuit, nisi sit patronus,qui licet non adimpleat uoluntatem liberti, attamen non priuatur legitima sibi debita in bonis ipsius liberti,non autem refertur ille §.penul. ad id, quod Imperator dixerat in §.si uero non fecerit inuentarium, idq; tribus modis probatur. Primo,quia textus id exprimit,dum inquit, hunc ordinem tenere sancimus, quem hanc sacrā constitutionem inchoantes diximus, suple ad hæc uerba,prout ibi glossa in uerbo,diximus, supplet; diximus supra eodem in §. siquis autem non implens, idq; etiam suadent illa uerba,in eodem §. pen. posita, ibi,quicquid ultra hanc legitimam eis scilicet patronis relictum fuerit,& a libertis aliquid petiti fuerint,illi autem patroni complere deinde noluerint, subaudi,ea quę a libertis iussi fuerint, hunc ordinem

dinem tenere sancimus, quem incohantes hanc sacram constitutionem &c. ordo autem est descriptus in d. §. siquis autem nõ implens, scilicet, ut auferatur ab ipsis patronis omne lucrum, quod eis relictũ est ultra legitimam, et illud defferatur primo substitutis, secundo cohæredibus, tertio legatarijs, quarto succedentibus ab intestato. & iste est ordo, quem tenere statuit in d. §. penul. quod etiam innuunt illa uerba sequẽtis uersiculi, ibi, ita ut legalis quidem pars maneat apud eos, reliqua uero ueniat secundum uiam a nobis apertam in talibus. Secũdo, quod ad dictũ §. si quis autem, referatur ille tex. & non ad proximum. §. si uero non fecerit inuentarium, probatur, quia si ad proxima referretur, quare non etiam de filijs expresisset, sicut de patrono expresit? Tertio, quia ibi in d. §. penul. præcipitur auferri a patrono quicquid ultra legitimam relictum fuerit, quod referri ad eum non potest, qui inuentarium non confecit, quoniam contra eum non statuitur, quod amittat, quod ei relictum est, sed in pœnam non confecti inuentarij insolidum teneatur creditoribus, & legatarijs. ex quibus aperte patet, eum textum non probare contrariam sententiam, & ita eum textum refellit Raphael in d. authen. sed cum testator, quem refert Corne. in consi. 168. litera a. lib. 3. qui licet opinionem contrariam ibi teneat, qđ non perdatur legitima: attamen has respõsiones Raphaelis nõ tollit. Alias duas responsiones addit Vasquius post hæc scripta uisus in d. §. 8. de potest. test. nume. 15. uersi. non quoq; obstat.

His tamen non obstantibus contraria sententia de iure uerior, & receptior uisa
6 fuit † quam tenet glossa, & ibi Bart. Paul. de Castro Alberi. & Iason in d. authẽ. hoc amplius. C. de fideicommiss. glossa in authen. sed cum testator, ubi etiam Barto. & Alberi. C. ad leg. falcid. alia glossa in l. fin. in §. penul. C. de iure deliber. quam ibi sequitur, & communiter approbatam dicit Alex. qui eandem opinionem consulẽdo tenuit in cons. 67. in princip. lib. 4. dicens se indubitanter credere, quod siquis contrarium iudicaret, poneret se in magno periculo, per id quod notat Barto. in l. fin. C. de pœna iud. qui male iudica. & in l. mãcipia. C. de seruis fugiti. Addo etiam aliam glossam hanc opinionem tenentem in §. si uero non fecerit in uerbo, lucrari, in authen. de hæred. & falcid. ubi Bar. & Ang. eam approbant, eãdem opinionem tenet Specul. in titu. de instrum. editio. in §. dicto, uersi. quid de suo hærede, qui inuentarium non confecit, & ibi Io. And. in additio. Ang. in l. 1. in §. hęc stipulatio, col. 6. ff. si cui plusquam per leg. falcid. & ibi ẽt Imola col. 5. uersic. item adde inquantum Angelus &c. qui licet dicat contrariam opinionem esse de iure ueriorem, attamẽ hanc dicit in practica seruari: & durum esse ab opinione glossarum recedere, sequitur eandem Bal. in hac re sibi contrarius in l. filium quem habentem, col. 12. uers. & quia de inuentario. C. famil. hærciscun. & in l. 1. C. de bon. auto. iud. posid. ubi dicit, quod filius non faciens inuentarium detrahet primo de omnibus legitimam, ad residuũ, puta de xij, tenebitur ad octo, et licet in hæreditate nõ sint octo tenebitur insolidum ad ipsa octo, & si cõtingat tũc carcerari, ponetur in carcere pro octo tantum & non pro xij. eandem opinionem sequitur Angel. Areti. in §. extraneis autem col. ult. uersi. sed debitum iure naturę etc. Institu. de hæred. qualita. et differen. & in tractatu de testam. in glo. item reliquit P. nepoti col. 2. uersic. q̃ro an filius ingratus, & in eodẽ tract. in gl. qui B. sciẽs &c. col. 1. uers. nec potest detrahere falcidiã, Repeten. in authentica, nouissima, in quarta q̃stio. secundę quęstio. principa. C. de inoff. testa. Paul. de Castro in d. l. fin. §. pen. in fine. C. de iure deliber. & ibidem Corneus col. fin. ubi ait, glossam ibi communiter teneri, Iason in eadem l. fina. in principio, col. fin. nu. 6. & in §. sin autem hoc aliquis nu. 2. C. de iure delib. eãdem communem esse attestatur Corneus in consil. 180. col. 7. litera S. lib. 4. & in cons. 168. in hac consultatione lib. 3. ubi ait, ita communiter teneri, & non esse tutum a communi opinione recedere, sequitur eam Fulg. in cõsil. 95. in principio, dicens hanc sententiã nullum habere contradictorem, quod an sit uerum, ex adductis pro contraria opinione iudicare potes, hanc opinionem pariter communem dicit Decius cons. 480 nu. 17. & 18. quam tenet etiam Gozadin. consi. 42. nu. 13. & quam communem esse attestatur quoq; Rubeus Alexandri. in consi. 43. num. 9. idem dicit Guido Papę quęstio. 53. in principio, Ruin. consil. 135. nu. 9. lib. 3. ubi dicit doctores communiter sequi glossam in d. l. fina. §. penul. C. de iure deliber. quam pariter firmat in consi. 57. lib. 2. Et hanc esse magis commu. attestatur Fran. Viuius d. lib. commun. opin. in uerbo, hęres extraneus, nu. 5. post Corsetum

setum

ſetum de poteſtate Regia in materia Trebellianicæ, quæſtio.73.& Lauren.Calca. conſi.36.per eum rellatos. Vaſquius d.§. 8.nu.15.

Pro qua opinione adducit Bar.in d.au
7 thent.ſed cum teſtator, textum † in §.pen. uerſi.non autem excepimus, in d.authen. de hæredi. & falcidia, Nam in proximo §.ſiuero nō fecerit, dicitur, quod ſi hęres inuentarium non confecerit inſolidum teneatur legatarijs, & creditoribus, deinde ſubſequitur.§. non autem excepimus, ubi ſi patronus inuentarium non confecerit nihilominus legitimā ſibi debitam in bonis liberti non amittit, ſed ſi patronus legitimam ob eam cauſam non amittit, multo minus debet filius amittere debitum iure naturæ, magis enim eſt debita legitima filijs in bonis parentum quam patrono in bonis liberti, cū hęc iure poſitiuo, illa uero iure naturæ filijs debeatur.nota. in l.ſiquis libertum.§.fina.ubi gloſſa. ff. ad leg. Cornel. de falſis.

Neque obſtat quod dicit Raphael.in d. authen.ſed cum teſtator. Quia reſpondetur, quod immo dictus.§. penul.cum ſit in fine dictæ authenticæ poſitus, refertur ad omnia præcedentia l.talis ſcriptura.§. fina.ubi Bart. & cæteri.ff.de lega.primo, maxime uero ad proxima refertur, & ſic ad dictum. §. ſi uero non fecerit inuentarium, immo in dubio magis ad proxima l. 1.§.hoc edicto uerſ. deinde adiecit, ubi docto:ff.de poſtul. l. ſi idem cum eodem, ubi etiam docto.ff.de iuriſ.omn. iudi. Neque mouent illa uerba in textu poſita, hunc ordinem tenere ſancimus, &c. quia reſpondetur, pręcedentia ſatis aperte declarare quod refertur ad confectionem inuentarij, quia dicit, hunc ordinem tenere ſancimus quem diximus (ſuple) in confectione inuentarij in d.§. ſi uero non fecerit, ubi in fine ordo deſcribitur, et dicitur quod ſi hęres parere noluerit, eum quidē recedere ab huiuſmodi inſtitutione, locū uero fieri, ſicut dudum pręeximus ſubſtitutis, & cohæredibus, & fideicommiſſarijs, & legatarijs, & ſeruis, & qui ab inteſtato ſunt, et alijs ſecundum prius a nobis inuentam in talibus uiam. in dicto autem §.ſiquis uero non implens, non tractatur de aliquo ordine quem habeant tenere hęredes, ſed mandatur quod impleant id, qđ a teſtatore eis fuerit iniunctum, & per iudicem iuſſum, ob id illa uerba, hunc ordinem tenere ſancimus, magis intelligenda ſunt de ordine circa confectionem inuentarij, & illa uerba, quem hanc ſacram conſtitutionem incohantes diximus, poſſunt referri ad §.ſancimus igitur, ubi autor incipit pertractare & præcipere circa materiam illius tituli, & licet totus ille textus ſit poſitus ſub rubrica unica, attamen poſſunt dici plures conſtitutiones ex quo deciduntur plures caſus pęnitus ſeparati, ita Corneus in d.l.finali, in §.ſi uero uel poſtquam.C.de iure delib.

Non etiam aduerſatur quod non dixit de filio & eius legitima, ſicut de patrono, quia reſpondetur quod ideo expreſsit de patrono, quia de eo, magis potęrat dubitari an perderet legitimam ob non confectū inuentariū, quo fit, ut expreſsio caſus magis dubitabilis decidat caſum minus dubitabilē, Sed hæc reſponſio parum mouere debet propter diuerſitatem rationis inter legitimam debitam patrono, ex cauſa remuneratoria ob manumiſsionem. & legitimam quę debetur filio non ex aliqua obligatione paterna, ſed ex quodam inſtinctu naturali, ita ſentit Vaſquius d. nu. 15. uerſi.præterea patronis.

Non etiam obſtat tertia ratio, quæ apud Raphaelem magis urgere uidebatur, quia reſpondetur, quod immo nō aufertur ibi reſiduum ſecundum eundem Corneū, ſed diſponitur quod legitima pars remaneat pura & immunis a talibus pœnis, reſiduū uero ueniat ſecundum diſpoſita ſupra, ſcilicet quod ſubiaceat pœnis, quod ſatis ſuadent uerba tex.dum dicitur, ita ut legalis quidem pars maneat apud eos pura a talibus, reliqua uero ueniant ſecundum uiā a nobis nunc apertam in talibus.

8 Pro hac etiam opinione facit, † quoniā filij ex nullis cauſis priuanť legitima ſibi a legé attributa, niſi ex illis cauſis, quę inofficioſi quærelam excludunt l. hac ædictali in principio uerſ.ita tamen.C.de ſecun. nup.Moder.repetentes late in d.auth. nouiſsima C.de inoffic. teſt. præterea legitima debetur filijs libera, & ſine ullo grauamine, aut onere l. quoniā in prioribus. C. de inoffic.teſtam. ergo quoad eam lex nō intelligitur uoluiſſe grauare filios confectione inuentarij, ut eius ommiſsio, ſit ipſius legitimæ amiſsio, quoniam hoc modo non diceretur ſine grauamine contra, quam diſpoſitum a lege fuerat, ita Specu. in tit.de inſtrum. editio in §. dicto de impugnatione teſtamenti &c.nu.16. Poſtremo hanc partem confirmat ratio gloſſę in §. ſiquis uero non fecerit inuentarium, in d.authen.de hæred.& falcid.in uerbo lucrari,

erari, scilicet, quod si filius testatori legan ti, legi precipienti, & iudici decernenti simul non paruerit, attamen non priuatur legitima, ut habetur in §. his igitur & in d. §. si quis autem non implens, multo ergo minus puniri debet in priuatione legitimę, si legi tantum precipienti inuentariū fieri, non satisfacerit. siquidem minus est, uni tantum non parere, nempe legi preci pienti, quam pluribus, scilicet testatori, le gi, & iudici, quoniam plura & potiora iu ra pręualere debent. §. fin. in authen. de cō sangui. & uteri. fratri. l. fi. C. de edicto di ui Adria. tollen. quod quidem argumentum nō uisum mihi fuit stringere propter diuersitatis rationem, cum in casu nō im plementi non militet præsumptio subtra ctionis, & malignitatis, sicut in casu non confecti inuentarij. ideo nimirum si diuer sa pœna dicitur statuta.

Neque obstant incōtrarium adducta,
9 † & primo quod dicebamus hęredem cre ditorem priuari ęre sibi a defuncto debi to ob inuentarium non confectum, ergo filios debere etiam priuari legitima, quę est ęs alienum, immo multo magis, quia non proprie, & uere, sed ficte, & impropriè ęs alienum dicitur, et in qua filius po tius causam lucratiuam habere dicitur, q̄ onerosam. Quia relecta responsione Iaso nis, quam nec etiam ipse approbat, sed re linquit cogitandum in d. l. fin. in §. si naute hoc aliquis,
10 † Respōdetur prout per Rui num in consi. 57. nu. 6. & 7. lib. 2. quod de legitima ipso iure onus legatorum, & fi deicommissi, quatenus legitimam minuit ab initio rejcitur. l. quoniam in prioribus C. de inoff. test. & ob id, etiamsi filius po stea inuentarium non fecerit, attamen le gitima remanet salua, quia legata ualida tantum pręstat hęres integre si inuenta rium non conficit, non autem illa quę in totum, aut pro parte ab initio fuerunt nul la. ideo legata, aut fideicommissa quę ab initio sunt nulla, eo quod minuant legiti mam filius ommisso inuentario non tene tur integre pręstare: sed nihilominus legi timam suam detrahet, quoniam ab initio ipso iure legatorum aut fideicommissorū onus eam minuere non potuit, sed non sic est in ære alieno hęredis, quod habe re debebat a defuncto, quia non ipso iure ab initio onus legatorum & fideicommis sorum de ęre alieno deducitur, immo ip sum ęs alienum statim adita hęreditate ip so iure confusione tollitur, quamuis inuē tario non confecto non habeatur pro con fuso, ut plene nota. in d. l. fin. §. in computa tione. C. de iure deliberan. & in l. ita tamē in §. si ex Trebelliano. ff. ad Trebellia. & propterea, quia ab initio legatum uel fi deicommissum non minuitur per ęs alie num, sed potius ipsum ęs alienū est subla tum confusione, ideo prouisum est, quod non deducatur si inuentarij confectio om mittatur, sed potius remaneat confusum, nedum ipso iure, sed etiam cum effectu; itaque in casu isto in odium hęredis negli gentis conficere inuentarium legatū ab initio in totum ualidum conseruatur, non autem augetur, uel de nouo ualidatur lega tum a principio in totum uel pro parte in ualidum, sicut de nouo ualidaretur si om misso inuentario legitima amitteretur, & ita ut supra diximus respondet Rui nu. d. consi. 57. nu. 6. & 7. dicens istam re sponsionem fuisse quorundam citatorum ab Ang. in l. 1. §. hęc stipulatio. ff. si cui plus quam per legem falci.

Non etiam nocet, quod secundo lo co dicebamus. quia respondetur ut per Al bericum in d. authen. sed cum testator, ui delicet, quod licet tex. in d. l. fin. & in d. au then. de hęredi. & falc. indistincte loquan tur, immo mixtim de filijs et hęredibus ex traneis, attamen distingui debēt per alias leges, uel per rationes l. quęsitum ff. de te stib. l. non est nouum, cum sequenti. ff. de legi. sed per alias leges disponitur quod legitima nullo modo amittatur, nisi ex causis, quę inofficiosi querelam exclu dunt d. l. hac ędictale. ergo per non confe tum inuentarium non amittetur, cum hęc non sit ex illis causis.

11 Non etiam aduersatur quod dicitur † le gē dānare filios hęredes non facientes in uentarium, ut teneantur soluere integra legata et fideicōmissa etiā de ꝓprio, si hæ reditatis uires non sufficiāt auth. sed ac te stator ubi Bar. nu. 11. et Pau. de Cas. in l. fi. §. pe. in fi. C. de iur. delib. Vasquius in d. §. fi. nu. 26. ergo & de debito iure naturæ, quia ad hæc respondetur, ut per Barto. & Alberi. in d. authen. sed cum testator, nec non Paul. de Castro in d. l. fin. §. penult. in fine. quod legata & fideicommissa minuū tur per debitum iure naturæ, & eatenus minuuntur, quatenus est legitima, cuius detractione facta filius ad residuum tene tur insolidum, etiam de suo proprio, et sic quia detraxit quartam, per detractionem quartæ bona propria pluris sunt, & soluē do, deinde legata si non sufficiant uires hę reditariæ, ipse complebit & sic minus sol

uet

uet, quam si legitimam perdidisset, quia ea solueret integraliter. Itaque hoc modo filius dicitur soluere legata & fideicommissa integra, quod intelligitur quatenus debentur, quoniam ea diminuuntur propter legitimam, & exemplificat Corneus in d. l. fin. in §. si uero postquam, col. 2. C. de iure delib. puta, hæreditas ualet ducentum, legantur tricentum, filius de tricentum detrahet quartam, & sic centum, residuum soluet, & sic integra legata soluet. Vel potest considerari legitima respectu ducentum, quæ sunt in hæreditate, & sic ex illis detrahet sexaginta sex, quibus detractis de trecentum legatis soluetur integrū residuum, licet uires hæreditatis transcendat sed hæc responsio salua pace tantorum uirorum parum apta, quin potius in se repugnans uidetur, quia simul stare non possunt, quod legitima filij diminuat legata obq; non confectum inuentarium nō perdatur, & quod propter inuentarium non confectum teneatur soluere solida legata, quamuis fines, seu substantiam hæreditatis transcendant, satisfacereque de proprio, & sic de legitima, quo casu inficiari non potest, quin pro ea parte, pro qua satisfit legatis de legitima, dicatur effectu ipso perdi legitimā, & dicere quod soluet filij solida legata diminuta per legitimam incongruum uidetur, quoniam si solida, quomodo diminuta, & si diminuta restricta propter legitimam filij ad bessem hęreditatis, quomodo dicentur legata transcēdere uires hæreditarias, & filius dicetur, soluere de suo, nulla ratione subsistere potest. nam demus exempli gratia, hæreditatem esse tricentum aureorum, quo casu legitima filij erit centum, & legata fuisse eadem tricentum: certe detrahendo centum pro legitima, dubium non est, quin legata remaneant de ducentum, quæ soluere tenetur filius, nec dicetur transcendere, uires hæreditarias, nec filium soluere de suo, & hæc uidetur sentire Angel. in d. l. 1. §. hæc stipul. col. 7. uersic. subsequenter est uidendum.

Non obstat ultimo tex. in d. l. fi. §. sin uero postquā. C. de iur. delib. quia r̄ndetur, illū textū nō loqui de debito iure naturæ, sed de debito iure institutionis. uult. n. quod quilibet hæres non faciens inuentarium, siue sit filius, siue extraneus priuetur beneficio illius legis, uidelicet detractione quartæ iure institutionis, quo beneficio utitur is, qui inuentarium fecit, ut in §. & si præfata, uers. itaq; ibi, dum dicit tex. nec legis nostræ beneficio perfruantur intelligitur de beneficio illius legis, scilicet detractionis quartę iure institutionis, non autem loquitur de quarta iure naturæ, & nimirum, quia utriusq; par ratio non est, ut notat glosa in §. siquis autem non implens, in uerbo, auferri, in authen. de hæred. & falcid. ob id filius debito iure naturæ non priuatur ob inuentarium non cōfectum, licet priuetur debito iure institutionis prout quilibet extraneus hęres, gl. in §. cum igitur, in uerbo, omnibus, in fine relata ad textum ibi, qui loquitur in filijs.

Hanc tamen opinionem affirmatiuam non indistincte tenendam, non nulli dixerunt sed esse limitandam, procedere tan-
12 tum, † quando legitima uenit detrahenda de fideicommisso uniuersali, & de legatis consistentibus in corporibus hæreditarijs, secus autem esse, si legata consistant in quantitate, aut in genere, aut si sint credita, quia tunc legitima non detrahitur, prout ita distinguit Io. And. in additio. Specula. in d. §. fin. uers. quod de suo hęrede, in additio. quę incipit, Autem, in titu. de instrum. editio. ita etiam tenet. Angel. in d. l. 1. §. hæc stipulatio ff. si cui plusquam per legem falcidiam col. 7. uers. hoc autem intellige, Pau. de Castro d. consi. 188. num. 2. Corne. d. consi. 168. lib. 3. Rui. consi. 57. nu. 8. & 9. lib. 2. Et quoad creditores hæreditarios ratio in promptu est, quod filius non detrahat legitimam inuentario non confecto. quia etiam si confectum esset, attamen aduersus eos legitima non detrahitur, quoniam ea non est, nec debetur nisi deducto ære alieno d. l. Papinianus §. quarta ff. de inoff. testam. immo si totam hæreditatem absorbeat æs alienum, nulla omnino debetur legitima, ut dicit Bal. in d. l. fin. §. in computatione C. de iure deliber. Itaq; quia ęs alienum pręcedit legitimam, siue factum sit inuentarium, siue non, ideo deductio illius locum non habet aduersus creditores, ita Ioan. And. & Paul. de Castro in locis proxime citatis cum ut supra probatum est, legitima sit quota bonorum. Quo uero ad legata cōsistentia in corporibus hęreditarijs, uel quoad fideicommissum uniuersale, quod legitima ex eis deducatur etiam non confecto inuentario, ratio pariter in prōptu
13 est, † quia legitima debetur ipso iure de corporibus hęreditarijs, ut est tex. in l. scimus, in §. repletionem C. de inoff. testamen. debeturq; sine onere d. l. quoniam

in

in prioribus.C.eod.tit.ideo relictis rebus hæreditarijs, siue per particulare fideicõmissũ, siue p̃ uniuersale ipsis filijs, statim ab initio quæsitum est ius quoad legitimam in ipsis rebus hæreditarijs, neque ualet onus legatorum, siue fideicommissorum, quatenus legitimam minuit, immo ipsa legata, & fideicommissa, ut supra diximus sunt ipso iure defalcata, et diminuta ab initio per legitimam ob id, cum statim ab initio legata sint diminuta, & defalcata per legitimam, neque ualeat onus legatorum, uel fideicommissi quoad legitimam, nimirum si etiam non confecto inuentario, nihilominus filius potest legitimam detrahere, prouisio enim dictę l.quoniam in prioribus, rejcit omne onus etiam reale appositũ rebus hęreditarijs, ideo onus adiectum ipsi filio hęredi super rebus hęreditarijs remouetur, & rejcitur propter suam legitimam, pro quo faciunt notata per Bar. Bal. & Imolam in l.suus quoque ff.de hęredi.institu.ubi uolunt, quod intantum debetur legitima de corporibus, seu rebus hęreditarijs per d.§.repletionẽ, quod licet legatum imputetur in legitimã l.omnimodo. C. de inoff. testa. & fortius institutio in re certa. §. cęterum, in auth. ut cum de appellatio.cognosci, tamen filius, cui relicta est quantitas, uel aliquid in genere, quod sufficiat pro legitima potest dicere, nolo hoc quod mihi relictum est, sed uolo legitimam in corporibus hęreditarijs, idem etiam uult Bal. in d.l. scimus col. 3.uersi.quęro pater instituit filiũ in mille.C.de inoff. testa. facit quod idem Bal.dicit in l.non amplius, in §.cum bonorum in fine de lega.1. ubi legata portione bonorũ filiæ nõ pôt hęres soluere ęstimãtionem, ut in d.§.cum bonorum, & lege seq.sed hanc limitationẽ puto iure aliquo non probari, quandoquidem quoad detractionem legitimę Trebellianicę siue falcidię non uideo congruam rationẽ diuersitatis, an hęreditas sit in corporibus, uel in pecunia numerata, aut nominibus debitorum quin omni casu regulariter debeat detrahi legitima falcidia, siue Trebellianica.nec obstat tex.in l.pen.§.repletionem.C. de inoffici.test.quia retorqueri potest, cum loquatur de substantia testatoris, cuius appellatione ueniũt pecunia numerata, nomina debitorum, & alia bona etiam non corporalia, et in summa omnia contenta in patrimonio l.fi. in fin. ubi docto.C.de uerbo.signi.nec aduersatur.l. cum pater, in prin.ff.de leg.2.et l.deducta §.nummis.ff. ad Trebe. quia licet constituant differentiam in modo detrahendi falcidiam, cum aliter detrahatur ex corporibus, aliter ex quãtitate, secundum dispositionem dictorũ iurium attñ quo ad detractionem legitimæ.quin ita detrahendã sit de hęreditate consistente in quantitate & nominibus debitorum, sicut si consisteret in corporibus, nemo iure negare potest. Quid dicendum? Senatus censuit, sequendã esse crebriorem sententiã, uidelicet legitimam non amitti, & si contraria forte de iure sit uerior.

SVMMARIVM.

1 *Sententia an in personam procuratoris domini litis effecti, uel hæredum ferri possit, mortuo reo post litem contestatam, & de crimine conuicto, uel confesso & nu.3.& 9.*

2 *Mortuo reo, crimen cum pœna extinguitur, nisi lis fuerit contestata, & condemnatio sequuta.*

3 *Actiones pœnales post litem contestatam hæredibus dantur, & in hæredes transeunt.*

4 *Pœna pecuniaria in priuatis delictis ita demũ ab hære incipit, si uiuo reo accusatio mota est, licet non fuerit condemnatio sequuta.*

5 *Actiones omnes, quæ morte aut tempore pereunt, si in iudicium semel deductæ sunt, saluæ permanent, & perpetuantur.*

6 *Reus post mortem condemnari potest ratione confessionis, & probationum, quæ reum conuincunt.*

7 *Pœna in hæredes transit lite contestata siue actio criminaliter intentetur, siue ciuiliter, ubi distinctio Bartoli reprobatur.*

8 *Inquisitio quæ fit officio iudicis succedit loco accusationis, & eius naturam sequitur.*

9 *Sententia; in qua imponitur pœna pecuniaria post mortem inquisiti confessi, uel conuicti de crimine proferri potest.*

DECISIO CXLXI.

Sententia in pęna pecuniaria ferri potest in personam procuratoris domini litis effecti, mortuo reo post litem contestatam, & de delicto conuicto, uel confesso.



INSCRIPTVS crimine, de quo confessus, uel conuictus pęna pecuniaria cõdemnandus erat, ante sententiã prolatam perijt, quęsitum

1 est, † an in personam procuratoris domini litis iuxta l. nulla C. de procurato. uel hæredum uocatorum, sententia ferri possit. in qua quæstione uaria iura, doctorumq; diuersę opiniones conscriptę leguntur; Nam aliqui partem negatiuam sustinent,

sustinent, eamq; in infrascriptis iuribus constituunt, videlicet in l.1. ff. de priua. delic. in l.3. & in l. defuncto ff. de public. iudi. in l. ex iudiciorum in princip. ff. de accusatio. in l. crimen. ff. de pœnis, in l. sicuti pœna, & in l. pupillum §. in hæredes ff. de reg. iur. in l. 2. 3. & finali. C. si reus, vel accusa. mortuus fuerit, in §. penul. in principio Institu. de perpetu. et tempora. actio. c. admonere 33. quæst. 2. c. causam quę el 2. qui filij sint legit. cum alijs similibus citatis in glosis dictorum iurium, in
2 quibus expresse cauetur † defuncto reo, crimen cum pœna extingui, nisi lis contestata, & condemnatio sequuta fuerit, et licet prædicta iura loquantur in publicis iudicijs, attamen, idem censendum dicunt in priuatis delictis, quando criminaliter agitur, glo. penult. in d. l. ex iudiciorum. ff. de accusatio. hanc opinionem tenuerũt Bar. in d. l. defuncto, post glosas per eum allegatas, Marsil. in l. fin. nu. 28. post Gandi. & Curti. per eum citatos. ff. de quæstio. Bossius in titulo de accusatio. nu. 34. et qui hanc opinionem tenent, respondẽt ad textum in d. l. ex iudiciorum, in fine, et alios similes in contrarium adductos, ꝙ intelligi debeant, quando ex delicto ageretur ciuiliter, ita uidetur sentire dicta glosa penul. dum exponit, accusatio, idest, actio, quam sequitur ibi Bar. in fine, Albericus in l. unica C. ne ex delic. defuncto. et ibi Ang. col. 2. vers. in priuatis vero criminibus, pulchra glosa in summa 24. quęst. 2. Deci. in l. pupillum §. in hæredes nu. 5. & 6. Bossius de accusa. nume. 34. & duob. sequen. Respondent etiã ad l. Caius ff. ad l. Sillania. eam loqui in casu, in quo pęna ipso iure imponitur, tunc etiam in hæredes transire affirmant, ita respondet Bar. in d. l. 1. nu. 3. ff. de priua. delic. quem refert, & sequitur Deci. in d. §. in hæredes nu. 5. & 6. post Ang. in d. l. unica C. ex delic. defunct. idem tenet Cepolla consi. crimin. 23. nu. 8. & 9. respondendo ad l. commissa ff. de publica. post Bar. Bal. & Salic. in locis per eum citatis, & communem esse opinionem attestatur Dida. in epito. 2. par. de spons. & matr. c. 6. §. 8. nu. 6. post Tiraq. et plures alios quos refert, & Didac. sequitur Vyllalobos in suis com. opinio. in uerbo pęna, nu. 65. & seq. & nouissime Iul. Clar. lib. 5. sent. iur. §. fi. quæst. 51. uers. scias etiam.

3 † Qui uero partem affirmatiuam sequuntur, eam tuentur ex l. omnes ff. de actio. et obligatio. §. penul. uers. pęnales. Instit. de perpetuis, & tempora. actio. quibus cauetur, pœnales actiones post litem contestatam hæredibus dari, & in hęredes trãsire l. ex iudiciorum uersiculo, ex cęteris uero, iuncta glo. in uersi. pene, & glo.
4 finali, ubi † in priuatis delictis pœna pecuniaria ita demum ab hærede incipere potest, si uiuo reo accusatio mota est, licet condemnatio non fuerit sequuta l. Caius. ff. ad senatuscon. Sillani. ubi Paul. respondet, causam, de qua, quęritur, cum sit pecuniaria, morte ingratę hęredis extinctam non uideri, quibus accedit text. in l. unica. C. ex delict. defuncto. & l. unica. §. qui pendente. ff. si penden. appell. mors interueni. l. 3. uers. an uero. C. eod. titu. ubi mortuo reo pendẽte appellatione, cui ex sentẽtia bona fuerunt expresse ablata, sola capitis causa perimitur, bonorum remanente quęstione, quod & in l. finali. C. si reus uel accusa. mortu. fue. repetitum est, adducunt etiam l. fin. C. de iure fisci lib. x. & reg. l. omnes. ff. de reg. iur. ubi Caius iu
5 reconsultus † omnes actiones, quę morte aut tẽpore pereunt, si in iudicio semel inclusæ sunt, saluas permanere censet, hanc opinionem uidetur tenere Bart. in d. l. unica in 2. lectura nu. 9. & ibi Alex. in additi. post Ioan. Fabrum per eum allegatum, & Sali. nu. 9. idem Bar. in l. 1. nu. 3. uersi. si extra contractum, & nu. 7. post Specula. ff. de priuat. delict. quem refert, & sequitur Bal. in d. l. unica col. 2. uersi. sed hic dubitatur, addens quod id, quod dicitur in d. l. ex iudiciorum requiri sententiam, pati subauditionem, scilicet, uel ęquipollens, puta si interuenerit confessio, uel sit conclusum in causa, & quod dixit de confiscatione, idem dicit de pœnis pecuniarijs cõsistentibus in certa quantitate, puta centum, uel mille, quia eadem est ratio, & natura litis, sequitur ibi Alex. post Butrium in c. 2. ut lite penden. Ange. in d. l. 2. col. 2. uersi. quid autem si reus non est contestatus litem, sed est confessus, quos refert, & sequitur Curtius senior consil. 60. col. 6. uersi. secundo obijci uidetur, licet contrariũ in casu suo respõdeat propter decretũ Mediolani, & Bal. etiam sequitur Angel. Areti. de maleficijs in uersic. qui dominus iudex, nu. 42. Ioan. de platea in l. fin. col. 2. uersi. attende tamen. C. de iure fisci lib. x. Bossi. in titulo quomodo procedatur in crimine notorio, in fine, ubi post Bald. in
6 d. l. unica, dixit, † quod ratione confessionis, & probationum, quę reum conuincunt, potest quis condemnari post mortem,

tem, et id titulo de pœnis, numero 34. uersiculo quo decreto stante cessat alia iuris conclusio, dicens istam esse communem conclusionem, et in uersiculo item nota illud, quod si constat confessionibus, vel testibus &c. his accedunt quæ scribit Baldus in dicta l. finali. numero 7. C. de iure fisci, et hanc opinionem constanter deffendit Alba consilio 90. quem refert, & sequitur Iulius Clarus libro quinto. senten. iur. §. finali. quæstio. 51. uersiculo & quod vbi agitur de pœna pecuniaria, et eam tenendo non
7 uidetur obstare responsio † Barto. in dicta l. ex iudiciorum, in fine, constituens differentiam inter actionem criminalem ciuiliter à parte intentatam, vt pœna parti applicetur, et tunc in hæredes transeat lite contestata, vel criminaliter, vt fisco pœna adiudicetur, et tunc non transeat, quia vbi agitur de pœna non video rationem diuersitatis, cur magis pœna, quæ venit applicanda parti, debeat transire in hæredes lite contestata, quam quæ esset applicanda fisco, quando ex officio iudicis per inquisitionem,
8 proceditur, † cum inquisitio subrogetur loco accusationis, eiusdemque sit naturæ, vt nominatim dicit Bartolus in l. 2. §. si publico, numero 12. ff. ad legem Iuliam de adulterijs. per textum in l. 1. §. hæc ratio. ff. si quis testamento liber esse iussus fuerit, quem refert, & sequitur Boerius decisio. 259. numero 11. post Abbatem, Butrium, Innocentium, & alios per eum citatos, Areti. consilio 51. numero 19. Angelus de Gambilionibus consilio 94. numero 16. inter consilia criminalia Zilleti, Ioannes Milleus in sua praxi, capit. primo numero 13. & sequenti. et contra præfatam differentiam militat. l. 2. C. si pendente appellatione. l. finali. C. si reus, vel accusa. mor. fuerit. l. finali. C. de iure fisci, libro 10. qui loquuntur de pœna fisco applicanda.

Nec obstat, prædictas leges loqui, quando lata est sententia, quia textus in l. finali. C. de iure fisci non loquitur de sententia, sed quando rei sunt conuicti, cum quo conuenit communis conclusio, quæ habet, parifficari sententiam esse latam, vel reum esse cõfessum, vel conuictum vt supra probatũ apparet, quibus addo text. in l. qui sententiam. C. de pœnis; quãuis aliquando inter se differant, vt late Bossi. in titulo de conuictis.

Nec repugnant l. 3. et l. defuncto. ff. de publi. iudic. cum alijs supra in contrarium allegatis, quia intelligi debent respectu pœnæ corporalis, & confiscationis bonorum tacite, non autem pecuniariæ expressæ.

Quid dicendum? negare non possum quæstionem hanc ob furium et Doctorum uarietatem esse dubitabilem. ego autem existimo opinionem affirmatiuam
9 crebriorem esse, uidelicet † sentẽtiam pecuniariam mortuo inquisito; post litem cõtestatam, (quo casu, eius nomen dicitur receptum inter reos modo de delicto confessus, aut conuictus fuerit, vt per Iulium Clar. post alios, quos refert lib. 5. senten. iur. §. fina. quæstio. 14. uersicu. sed hic incidẽter quæro. &c.) proferri posse pro qua stant textus in d. l. ex iudiciorũ, in fine. l. unica, uersicu. quamuis penden te. ff. si penden. appella. mors interue. in l. 3. §. fina. C. eod. titu. in l. fina. C. si reus vel accusa. mor. fuer. in l. fina. C. de iure fisci, lib. 10. et in §. penulti. in fine, Institu. de perpetu. & temporali. actio. iuncta doctrina Baldi communiter recepta in l. 1. C. ex delictis defunc. dum dicit, quod dictum est de confiscatione omnium, vel partis bonorũ principaliter facta, etiam locum habet in condemnatione facta in quantitate, et quod cautum legitur de sententia lata, idem dicendum sit, si reus confessus, vel conuictus fuerit, et ita iudicatum extitit in causa fisci contra Michaelem Genuinum Nicensem defunctum. post confessiones per eum factas et testes nomine fisci examinatos et publicatos.

SVMMARIVM.

1 Societas morte vnius ex socijs dissoluitur, nec ita contrahi potest ab initio, vt ad hæredes transeat, et ibi multiplex ratio assignatur.
2 Pupillus societatem contrahere non potest sine autoritate tutoris.
3 Mandatum licet regulariter morte extinguatur, attamen hæredi, vel extraneo post mortem duraturum fieri potest.
4 Mandatum testatoris, quo præcipit societatem post mortem durare, parit actionem aduersus hæredes mandantis.
5 Pupillus hæres tutore, authore societatem tacite, et expresse contrahere, et renouare potest.
6 Socius, seu eius hæres, an teneatur ad debitã societatis insolidum vel pro parte.
7 Mercimonium, vbi plures exercent ministerio vnius, tunc quilibet insolidum obligatur.

8 *Socij, seu eorum hæredes, an teneantur insolidum pro toto debito, an uero usque ad summam sortis posita in societate.*
9 *Socij, ut insolidum obligentur erga contrahentem cum institore, et præposito societati, quæ requirantur.*

DECISIO CL.

Societas, an & quando ex pacto transeat ad hæredes, et an socij teneantur ad debita contracta pro rata, aut quilibet insolidum, et an socij pariter teneantur ad debita usque ad summam sortis in societate posita, vel insolidum.

IACOBVS Amedeus, et Michael Genuinus Nicienses, Anno 1555. per se, & suos hæredes societatem in aliquot annos duraturam iniuerunt, deinde testamento Iacobi Amedei anno 1560. facta mentione dictę societatis pręsente Genuino prędicto legitur scriptum in hæc verba. quam societatem de nouo, tam ipse testator, quam dictus Michael Genuinus ibidem præsens ambo approbauerunt, & uoluerunt illam de nouo durare per annos sex proxime uenturos, et ulterius quatenus placebit tutoribus infrascriptis, prohibens dictus testator, tam ab hæredibus, quam a tutoribus molestiam aliquam Genuino, quem societati præposuit, inferri, qui quidem tutores mortuo Iacobo testatore inuentarium fecerunt, et in eo dictam societatem in testamento relatã posuerunt, in qua Genuinus vnus ex tutoribus nomine suo, & pupillorum hæredum perseuerauit, quamplurima debita contrahendo. Quæritur, an pupilli, & hæredes Iacobi Amedei ex huiusmodi conuentione testatoris obligentur, proinde ad ea debita per Genuinum contutorem, & socium contracta soluenda teneantur.

Et prima facie uidebatur dicẽdum ex dicta renouatione societatis a patre facta pupillos hæredes non obligari, cum clara sint iuris decisiones;
1 † societates dissolui morte unius ex socijs. §. soluitur, Institu. de socie. l. societatem. §. dissociamur. l. si fratres. §. idem respondet. l. actione. §. morte. l. socium, in fine prin. ff. pro soc. et adeo morte dissoluitur societas, vt nec ab initio ita contrahi possit, quod ad hæredes transeat, vt socij sint. l. nemo societatem. l. hæres socij. l. adeo. l. uerũ. §. in hæredem. et §. societas, eodem titulo. l. furti. §. penult. ff. de his qui notan. infam. Paris. cumulate consilio 84. numero 3. uolumine primo, late Curtius Seni. consilio 53. ubi plures rationes adducit, cur societas ad hæredes non transeat, quarum duæ primæ in idem reincidunt, uidelicet, ne tollatur libera facultas testandi.

Tertia uero secundum eum post Baldum est, quia societas solo consensu expresso, vel tacito contrahitur. l. societatem, in principio. l. vt sit, in princip. l. qui admititur. l. plane si duo. ff. pro soc. Bart. in l. Titium. §. altero, nume. 5. ff. de administra. tutorum. et alij cumulati per Ruinum consilio 92. numero 1. uolumi. primo, Paris. consilio 82. numero 35. uolumine primo, ideo eatenus durat societas, quatenus consensus, qui, cum morte finiatur, dicto §. soluitur, consequens est, et ipsam societatẽ finire. Quartam addit rationem, quia in societate uidetur eligi industria personæ, quæ non transit ad hæredem. l. uni. §. ne autem. C. de caduc. tollen. hanc rationem ponit Areti. in d. §. soluitur, numero 3. Institu. de socie. addens etiam hoc ideo esse, quia ignoratur an hæres prudẽs, vel bonus erit, aut non. Aliã pariter et quintam adfert rationem quia non ualet conuẽtio, quod quis perpetuo stet in societate, seu communione. l. nulla societas. ff. pro soci. l. in hoc iudicio. §. si conueniat. ff. communi diuidun. Alexan. consil. 59. nu. 9. lib. 5. consil. 34. num. 4. uolu. 2. et consil. 110. nu. 10. uol. 3. sed si transiret ad hæredes, per indirectũ perpetuo induceretur societas, ergo nõ tenet huiusmodi conuentio, etiam si in testamento fiat, cum ualeat argumentum de contractibus ad ultimas uoluntates. l. seruum filij. §. cum qui chirographum. ff. de lega. 1. l. iure ciuili. ff. de conditioni. & demonstra. et Cur. dicto consil. 53. col. 3. uersi. et ideo, expresse dicit, tale pactum esse contra substantiam contractus societatis, cuius naturam testator in testamento non potuit effugere. l. nemo. ff. de lega. primo, etiam si pœnam imposuisset. l. vnica, in fine. C. de his, quæ pœnæ nomine, et hæc multo magis urgere uidentur, quando hæres est pupillus † qui
2
non potest contrahere societatem sine authoritate tutoris, cum consensum non habeat.

habeat. l. vt in conductionibus, iuncta glo. ff. pro socio. Bald. in l. mandatum. C. mandati. Ioannes Crotus consilio 15. nume. 6. & sequenti, post Bartolum, Baldum Angel. Roman. & Curtium in locis per eum relatis, quibus addo Dec. consi. 213. numero 10. ex cuius dictis, numero 5. et 9. circa finem, elicitur aliud pro hac opinione non leue argumentum, scilicet quod in casibus, in quibus societas dicitur transire ad hæredes, necessario requiritur, quod inter socios expresse conuentum sit, quod societas deberet ad hæredes transire, dicta l. adeo. ff. pro socio, vbi glos. sed in casu nostro non legitur, ita expresse conuentum, et illa uerba, per se, & suos hæredes, posita in prima locatione non operantur, quod societas transeat ad hęredes, vt late scribit Decius dicto consilio 213. ergo ad dictos pupillos non transiuit societas, hanc opinionem sequitur Parisius consilio 84. numero 2. & sequenti, Ruinus consilio 90. numero 2. uersicu. secundo requiritur, uolumine primo, qui consuluit in casu Decij, et unum dicit in casu nostro considerabile, uidelicet, quod uerba illa, uoluerunt durare per sex annos uenturos, non operantur, vt societas transeat ad pupillos hęredes, sed debent intelligi, quod durent per sex annos tunc uenturos, stantibus rebus, prout stabãt. l. quod Seruius. ff. de condition. ob causam. §. quemadmodum. de iureiurando. et sic socijs uiuis permanentibus, prout est de natura societatis.

Pro contraria autem opinione urgere uidetur tex. in l. si. uero non renumeradiã §. fi. cum l. sequenti. ff. mand. et quæ notat Barto. post glosam in l. finali. circa finem ff. de solutionib. quibus iuribus habetur,
3 quod, † & si mandatum regulariter morte mandantis cesset. l. inter causas. ff. mandati. et l. mandatum. C. eodem titulo. Attamen mandatum hæredi, vel extraneo post mortem duraturum fieri potest; et tale mandatum obligat hæredes iuribus supra allegatis, Socinus consilio 87. numero 1. Decius consilio 441. numero 8. late Boeri. decisio. 348. numero 5. & seq. sic in casu nostro, quamuis societas morte
4 te soluatur, nihilominus † mandatum testatoris, quo præcepit societatem post mortem durare, parit actionem aduersus hæredes mandantis, vt in terminis nostris ita respondit Decius dicto consilio 441. numero 1. et sequen. concludens valere præceptum testatoris factum hæredibus, vt post mortem ipsius testatoris perseuerent in societate, et ante Decium ita sensit Curt. dicto consilio 53. in fine. adducens text. qui uidetur in terminis in l. qui negociationem, in principio. ff. de administratio. tutorum. ubi Bartolus & Doctores, & Bartolus in dicto §. altero. numero 1. Parisius dicto consilio 84. numero 6. uolumine primo, post Corne. per eum citatum, at in casu nostro apparet patrem uoluisse eius filios, & hæredes perseuerare in societate, illisque præcepit, ne molestiam inferrent Genuino, quominus societatem insolidum exerceret, ergo ex dicto præcepto, et renouatione a patre facta obligantur hæredes.

5 Præterea certi iuris est † pupillum hæredem authore tutore societatem posse tacite, & expresse contrahere, & renouare l. in conductionibus, uersicu. et ideo ff. pro socio. late Parisius dicto consilio 84. numero 4. et sequenti, post Bartolum Baldum, Abba. Alexãdrum, Barba. Corneum, Socinum & Decium per eum citatos, Decius dicto consilio 213. numero 8. Ruinus consilio 92. numero 1. at in casu nostro tutores consenserunt mandato patris, vt apparet in dicto inuentario, in quo inter bona pupillorum posuerunt iura, & bona eis competentia uirtute societatis, de qua in dicto testamento, ipseque Genuinus exercuit societatem nomine dictorum hæredum; ergo renouata cẽsetur societas, Decius consilio 548. numero 1. & sequentibus, facit text. in l. sed et si pupillus, in principio. ff. de institoria. ubi ex eo, quod tutores non remouerunt institorem a defuncto prępositum obligant pupillos ex facto institoris, facit quod dicit Baldus in l. mandatum. colum. 2. C. mandati, quod societas cum patre contracta intelligitur cum pupillo renouata, si interueniat patientia tutoris, et Baldum refert, & sequitur Luppus in repetitio. c. per uestras in rubrica. §. 78. numero 24. de donationibus inter uirum & uxorem. et latius in eadem rubri. §. 62. nume. 28.

Nonobstant in contrarium adducta, quia nullum patris mandatum ibi interuenit, nec tutore authore renouata societas, prout in casu nostro fuit.

6 Hinc suborta est alia quæstio, † an hæredes dicti Amedæi teneantur in-

solidum, uel pro parte soluere debita a Genuino, seu onorato institore nomine societatis contracta. Et primo aspectu dicendum uidetur teneri pro rata l. plane si ambo socij. ff. pro socio, quo loci cauetur, periculum esse commune, quando socij aliquem praeponunt societati, si igitur periculum est commune. ergo quilibet pro rata tenetur. Bartol. in l. si ut certo. §. si duobus uehiculum, nume. 4. ff. comod. & illam legem ad id citat Paris. consil. 97. nume. 31. & sequen. uolum. 1. post Anchar. Castrens. & Deci. per eum allegatos. his accedit Bartol. in l. si tamen. ff. de exerc. & in l. eadem, in septima quaestio. ff. de duobus reis, dicens, quod si omnes socij exercent, quilibet tenetur pro rata, quem refert, & dicit communiter approbatum Ruin. consil. 77. numero 3. uolu. 4. sed ex instrumento societatis anni 1555. de quo fit mentio in testamento, omnes debebant exercere, ergo quilibet pro parte tenetur, & huic opinioni haeret Rum. consil. 92. numero 6. & sequent. uolum. primo, concludens, post Bartol. in l. ex duobus, quaestio. 3. ff. de duobus reis, quemlibet sociorum teneri insolidum, quando sunt rei debendi; secus si sint simpliciter, idem sentit Bald. consil. 125. uersic. sed si fuisset probatum. uolu. 5. Alciat. in l. eius qui, in fin. ff. si certum petatur, ubi exceptis quibusdam casibus ibi positis, dicit regulare esse, socios non teneri nisi pro rata, Alexand. consil. 147. colum. 1. libro 2. post Bartol. Bald. Angel. & Fulgo. in locis per eum relatis, & tenendo hanc opinionem responderi potest ad text. in l. 1. §. fin. cum legibus sequentibus. ff. de exercitoria diuersam esse rationem quando quis praeponitur negotiationi nauali, uel quando praeponitur negotiationi terrestri, cum in illa maior uersetur utilitas publica, ideo pinguius sit prouisum; ita respondet Paul. de Castro in d. l. 1. §. si is, qui, numero 2. ff. de exercito. quem refert, & sequitur Parisi. dict. consil. 93. nume. 18. & seq. uol. 1. & pro hac opinione facit regula l. reos. §. cum in tabulis. ff. de duob. reis & l. cum te in Galliam, in fin. C. de rebu. cred.

7 In contrarium adducitur text. in l. 1. §. fin. & tribus legibus sequentibus. ff. de exercito. ubi Bartol. & in l. eandem in 7. quaestione, de duob. reis, communiter receptus concludit, † quod quando plures exercent unam mercantiam ministerio unius, quilibet in solidum obligatur, & Bartolum refert, & sequitur Ronchagallus in repetitione l. eandem, num. 164. & sequent. ff. de duobus reis, post alios per eum relatos, quibus addo Petrum de Vbald. in tractat. de duobus fratribus parte 9. in principio, uersi. sed contra hoc obijcit Bartol. Bald. consil. 262. et sequent. uolum. 5. Alexand. consil. 139. numero 1. uolum. 5. consil. 44. uolum. 2. repetitum consil. 28. uolum. 6. pulchre consil. ultimo, numero 10. uolum. 7. Natta, consil. 567. nume. 6. post Cyn. Barto. Bal. & Alexand. per eum citatos, ex quibus apparet istam esse communem conclusionem, & non obstare in contrarium adducta, cum non loquantur in casu, in quo unus ab omnibus socijs praepositus societati mandato patris fuerat, & tutorum consensus accesserat.

Tertio in dicta causa incidit alia
8 quaestio, † an in solidum pro toto debito, an uero usque ad summam sortis positae in societate duntaxat teneantur, & decisiue loquendo crebrior est Doctor. sententia, socios non teneri ultra corpus societatis, uidelicet unumquemque pro quantitate, quam habet in societate obligari, & non in alijs bonis; ita nominatim tenet Anchara. consil. 312. colum. 1. uersicu. postremo praesupposito, quem refert, & sequitur Deci. in l. si socius. numero 4. ff. si certum petatur, & in l. qui cum alio, numero 2. ff. de regul. iuris Parisi. consi. 94. numero 28. & sequent. post Anchara. Bartol. Bald. Castrens. & Decium per eum adductos Stracca in suo tractatu de mercatura in titulo de contractibus mercat. numero 15. & rationem esse dicunt, quia qui contrahunt nomine societatis, inuestigare de qualitate, & quantitate societatis eorum, cum quibus contrahunt, debuerunt, alias eis imputandum est, prout & uoluit Parisi. d. consil. 93. numero 54. & sequen. uolum. primo. idcirco non ab re Alexan. in dict. consil. 130. uolum. 5. & consil. 44. uolum.
9 2. & 28. uolum. 5. dicit † multa requiri ut socij insolidum erga contrahentem cum institore obligentur, praesertim; quod quis sit institor, & tamquam institor, nomine, ac in causam societatis, & non ultra summam in societate cõprehensam, cõtrahat, quibus omnib. suprascriptis attentis Senatus cẽsuit haeredes d. Amedaei teneri

erga

erga Darut actorem insolidum quatenus ascendit summa sortis in societate a patre posita cum omni lucro percepto ex dicta sorte.

SVMMARIVM.

1 *Actor, an reus dicatur intentans remedium l. diffamari. C. de inge. manu. & nu. 4.*
2 *Actor dicitur qui ad iudicium prouocat, limita ut num. 8.*
3 *L. si contendat ff. de fideiusso. dispositio quando procedat & ibi ratio diuersitatis assignatur inter dispositionem l. diffamari & d. l. si contendat, quæ refellitur nu. 10.*
5 *Actor an reus quis iudicetur quid inspiciẽdum sit & nu. 9. in fine.*
6 *Diffamare est ad iudicium uocare & ideo diffamatus dicitur reus, diffamans uero actor.*
7 *Remedium l. diffamari non competit excommunicato & bannito.*
9 *Reus excipiendo dicitur agere, licet large, & improprie.*
11 *Bartoli doctrina in l. si societatem. §. arbitrorum, nu. 18. ff. pro socio declaratur.*
12 *Ratio diuersitatis inter l. si contendat ff. de fideiusso. & l. diffamari. C. de ingen. manum. quæ sit remissiue.*

DECISIO CLI.

Remedium l. diffamari. C. de ing. manumiss. intentans an actor dicatur uel reus, & quis iudex adeundus sit si agatur hoc remedio.



1 VVLGARIS uertitur quæstio † an intentans remedium l. diffamari. C. de ingen. manumiss. debeat sequi forum diffamantis, proinde dicatur actor, uel reus, & aliquibus uisum extitit, proponẽtem remedium dictæ. l. diffamari fungi partibus actoris,
2 ex eo, quod † illi, qui prouocant ad iudicium dicantur actores l. in tribus. ff. de iudic. cap. forus. §. accusator, de uerbo. signific. Bartol. in l. libertus in prima, & secunda lectura. ff. de in ius uocand. Deci. consil. 43. nume. 1. At actorem sequi oportet forum rei, cap. si clericus laicum, & cap. cum sit, de foro competent. l. 2. C. de iurisdict. omn. iudi. & in terminis quæstionis propositæ Deci. consil. 487. numero 10. & consil. 686. in fine. ergo agens remedio d. l. diffamari forum diffamantis sequi debebit, & secundum hanc opinionem fuit decisum in concilio Neapolitano, ut refert Afflict. decisio 268. quem refert, & sequitur Deci. dicto consi. 686. in fine, eandem opinionẽ tenet Pau. de Castro in l. in criminali, colum. 2. uersicu. sed quæro extra gloss. C. de iurisdictio. omn. iudic. Parisi. in cap. in præsentia, nume. 19. de probation. Deci. in cap. cum inter, numero. 14. de exception. Rippa libro 1. responso. cap. 8. nume. 7. uersi. quarto negatur.

Et tenentes hanc opinionem dicunt non obstare doctores relatos per Cagno. in repetitio. dictę l. diffamari nume. 9. & per Nattam in repetitio. clem. sæpe, de re iudic. qui uidentur tenuisse contrarium. quia eorum dicta procedunt, & loquuntur in terminis l. si contendat. ff. de fide-
3 iusso. † quæ procedere uidetur, quando non simpliciter petitur silentium imponi aduersario proponenti ius suum in iudicium: sed quando principaliter petitur pronunciari super aliqua exceptione competente ipsi reo ad exclusionem iuris actoris, quod ipse reus confitetur, argumen. notato. per Bart. in l. si societatem §. arbitrorum, nume. 19. ff. pro socio, ubi dicit, nullam in eo casu actori fieri iniustitiam: quia illę exceptiones reo competentes essent omnino coram iudice rei tractandæ, quo casu nullum præiudicium considerari potest, & rationem adducit, quia reus ipse debitum confitetur, quod si non confiteretur, nulli dubium est, quod per creditorem peti deberet coram iudice rei. quare cum actor releuetur ab onere probandi suum creditum ex confessione debitoris, conueniens est, ut grauetur in alio, scilicet, ut compareat coram iudice rei. sed in casu l. diffamari, is, qui illud remedium intentat, non fatetur debitum, nec innititur iuri suo, sed tantum se fundat super iure actoris, secundum gloss. & Bald. ibi. ergo non potest trahere diffamantem coram iudice suo, & propterea dicitur errasse Cagnolum, & non considerasse diuersitatem terminorum, cũ doctores per eum allegati loquantur in terminis dictę. l. si contendat, huicque opinioni inhæret regula rubricę, C. ut nemo inuitus agere uel accusare cogatur.

Quibus tamen non obstantibus, puto contrariam opinionem esse ueriorem
4 scilicet † intentantem remedium dictæ l. diffamari, naturaliter, & uere dici reum, & trahere diffamantem ad iudicem ipsius diffamati. nam hanc tenuerunt Bal. in d. l. diffamari, col. 2. & finali; Abb. in c.

si quis contra clericum, nu. 2. uersi. & hoc puto procedere, de foro compet. Ant. de Butrio in d. c. si clericus laicum, & in cap. Quintauallis, col. antepen. de iureiurand. post Feder. de Senis, quos refert, & sequitur Alexan. consi. 103. uol. 5. Socin. consi. 94. nu. 1. & 6. lib. 3. Natta in repetitio. dict. clem. saepe, in principio, col. 41. uers. quis autem erit iudex, de uerbo. significa. Gomes. in §. praeiudiciales, col. fin. circa finē, Instit. de actio. Capicius decisio. 18. & hāc esse communem opinionem, affirmat Cagno. in d. l. diffamari, ubi ad huius opinionis corroborationem adducit plura, citatque omnia iura in contrarium adducta, eandem tenet Boeri. si recte ponderetur decisio. 255. nu. 7. & nouissime hanc etiā sequitur Didacus, quem post haec scripta uidi lib. 1. uariar. resolutio. c. 18. nu. 3. uers. erit autem operaepretium inuestigare, affirmans istam esse magis communem opinionem, post Soci. quem refert in c. cum sit generale, col. 2. de foro compe. Barba. in d. c. si quis contra, num. 6. Roma. consi. 412. col. 1. Abba. in c. ex parte, nu. 5. de restitutio. spoliato. adeoque ueram hanc esse opinionem dicit, ut hac ratione possit etiam episcopus ad iudicem laicū trahi idem dicit Capicius d. decis. 18. nu. 7. uers. sed maius dubium, quem refert & sequitur Port. lib. 1. com. opinio. conclusio. 19. in quarta amplia. Mouentur autem praefati doctores ea ratione, quia regulariter debemus potius attendere originem naturalis causae, quam accidentalis: & inspecta origine causae, diffamatus dicitur reus, secundum Alexand. d. consi. 103. quem refert, & sequitur Craue. in consi. 182. nu.
5 2. dicens, † quod ad iudicandum aliquem esse actorem, uel reum, non esse attendendum, quod quis fuerit uocatus in iudiciū, sed attendenda erit petitio, & originaria causa, quod etiam expresse uoluit Bart. in l. si societatem. §. arbitrorum, nu. 19. uersi. unum tamen puto aduertendum. ff. pro socio, de quo infra latius dicemus, & idem etiam sensisse uidetur in l. libertus. ff. de in ius uocando, dum dicit, quod quoad propositum edicti de in ius uocando libertus qui prouocauit, dicit̄ fungi partibus actoris, ideo ueniam petere debet, sed quoad alia dicetur partes rei sustinere, pro quā opinione adduco gl. communiter approbatam, in l. unica. C. ut nemo inuitus agere, uel accusare cogatur, ubi proposita regula d. l. subdit casus, in quibus regula locum non habet, et inter alios ponit casum d. l. diffamari. Si ergo citatus in casu dictę legis cogitur agere, sequitur necessario, quod dici debeat actor, & sequatur forū rei c. cum sit, de foro competent. l. 2. C. de iurisd. omn. iudi. l. fin. C. ubi in rem actio. exer. debe. idem etiā expresse uoluit Bal. in d. l. diffamari, in fine. ubi nominat diffamatum reum, & diffamantem actorem, respondetque ad l. purae. ff. de excep. doli.
6 addens † quod diffamare est ad iudiciūm uocare, & ideo diffamatus dicatur reus iā prouocatus ad causam, & col. 2. uers. deinde oppono, respondens ad regulam. C. ut nemo inuitus agere, uel accusare cogatur dicit, quod nemo inuitus cōpellitur agere nisi se astrinxit expresse, uel tacite. sed ille, qui diffamat astringit se tacite ad agendum, quia diffamare est ad iudicium prouocare d. l. diffamari, & per Boeri. d. decisio. 255. nu. 7. ergo diffamans dicitur necessario actor, & ideo sequi debet forum rei diffamati.

Neque obstat decisio. Afflicti 268. quia se fundat in dicto Bartoli et Alexan. in d. l. libertus, quorum uerba praesertim Bartoli, si recte ponderentur, apparebit non obstare huic opinioni. nam proposita quęstione, si libertus, qui habet exceptiones, uel deffensiones aduersus patronum, eum in ius uocauerit, ut ueniat ad agendum, uel accusandum: quaerit Bar. an incidat in edictum de in ius uocando, si patronum uocauerit sine uenia: & distinguit, aut libertus fuerat accusatus a patrono, & tunc cum dicatur reus necessarius, dato quod interpellet iudicem sine uenia nō propterea dicitur incidisse in edictum de in ius uocando d. l. libertus. Sed si non fuerit accusatus a patrono, & per consequens non sit effectus reus necessarius, dato quod sibi competant exceptiones, & defensiones, si faciat citare patronum, ex quo tunc dicitur reus uoluntarius, incidit in ędictū de in ius uocando si ueniam non impetrauerit argumento a contrario sensu d. l. libertus, ubi patronus iam libertum reum fecerat, ergo si nō fecisset libertum reum utique incidisset in edictum libertus, qui quoad casum propositum, ut dicatur scilicet incidere in edictum de in ius uocādo, dicitur fungi partibus actoris, cum uocauerit uoluntarie patronū ad ius, licet quoad alia dicatur partes rei sustinere, & ex hoc infert Alexand. in d. l. libertus, col. 2. post Pau. de Castro, quos sequitur Cagn.
7 in d. l. diffamari, nu. 9. in fi. † quod excommunicato, & bannito non competit reme-

dium

dium l.diffamari quia prouocando dicuntur rei uoluntarij, ideo obstat dispositio c. intelleximus, de iudicijs. quo fit, ut argumentum de excommunicato, & bannito quoad casumque nostrum possit retorqueri ad corroborandam communem opinionem, uidelicet quod intentans remedium l. diffamari, dicatur reus, licet uoluntarius.

Non obstat quod dicitur, eum qui primo in iudicium prouocauit, haberi loco
8 actoris. quia respondetur † dictam regulam non habere locum in casu l. diffamari glo. in l. unica. C. ut nemo inuitus. Vel potest responderi, ut per Bal. in d. l. diffamari col. 2. & fi. uidelicet, diffamantem dici primum, qui ad iudicium uocauit, cum diffamare sit ad iudicium prouocare, sequitur Ioan. And. ibi in additio. & Ang. Aret. in rubr. Institut. de exceptio. col. 17. quibus adstipulatur Ioan. de Anania in c. dura, col. 3. de crim. falsi, dicens diffamatum dici stimulari, & impelli per diffamationem.

Potest tertio responderi, quod in casu nostro quoad quid potest dici fungi parti
9 bus actoris, sed large & improprie † quia etiam ille, qui excipit dicitur agere, licet large, et improprie l. 1. ff. de exceptio. Bar. in l. 1. in principio. C. de iur. & facti ignor. Alex. in d. l. libertus, col. 2. Deci. in l. age in principio. C. de transactio. ubi dicit, eum dici agere, qui defendit, & dicetur agere, idest officium actoris exercere, non tamen quod sit actor, glo. in d. l. 1. ff. de exceptio. Alberi. in l. amplius non peti, nu. 5. ff. rem rat. haberi, & in terminis d. l. diffamari, sentit Soci. in c. proposuisti, col. 10. uersi. duodecimo quaero, de foro competen. & consil. 41. num. 4. et 5. ubi in remedio d. l. reus potest trahere actorem, licet respectu prouocationis certo modo dicatur actor, faciunt notata per Decium c. 1. col. 3. uersi. secundo quod dictum est reum, de probatio. & in l. fauorabiliores, nu. 2. ff. de regu. iur. dicit, quod licet reus efficiatur actor per accidens, ut quia debitor prius compareat, & petat actori perpetuum silentium imponi, non propterea efficitur actor sed habet praerogatiuas rei, sequitur Crau. d. consi. 182. nu. 2. et 3. dicens, quod ad hoc, ut quis dicatur actor, uel reus, cognoscitur ex actibus successiuis, & perseuerantia in iudicijs.

Neque subsistit responsio ad allegata per Cagno. & Nattam, quod iura per eos allegata procedant in terminis l. si contendat. ff. de fideiusso. constituendo rationem diuersitatis inter casum illius l. & l. diffa
10 mari † quia ratio diuersitatis adducta, uidelicet cõfessionis rei in casu l. si cõtẽdat nõ ur̃ cõcludẽs, qm̃, licet ĩ casu d. l. si cõtẽdat, fideiussor tacite uideatur fateri debitũ ex eo, quod proponit exceptionẽ, ne conueniatur insolidum, sed ut fiat diuisio inter alios fideiussores, attamen non tollitur quin dispositio d. l. locum habeat in quocunque reo habente exceptiones peremptorias, Alex. in d. l. si contendat, Abbas in c. siquis contra, in primo notat. de foro competen. et alij plures cumulati per Cagnol. in d. l. diffamari col. 2. uersi. sexto amplia. Ang. in rubri. Instit. de exceptio. col. 25. & tamen regulariter excipiens nõ dicitur confiteri intentionem aduersarij, c. cũ uenerabilis, de exceptio. c. exceptionem de regu. iur. in 6. nec memini legisse, quod confessio excipientis tollat regulam l. in
11 tribus. ff. de iud. † et Bart. in contrarium allegatus in l. si societatem §. arbitrorum, nu. 18. & 19. ff. pro socio, nõ dicit id, ad qđ ex aduerso allegatur, uidelicet, quod prouocans confessus fuerit intentionem aduersarij. Sed expresse sentit contrarium, ut supra diximus. dicit enim quod quando officium iudicis imploratur a reo, cui exceptio competit, potest implorari coram iudice ipsius rei, licet non sit iudex actoris, & ratio est secundum Bart. quia cum ista exceptio nunc sit examinanda principaliter, quae alias in iudicio actore agente examinaretur incidenter, potest examinari coram illo iudice, coram quo actor haberet hanc actionem proponere, nec in hoc actor grauatur, cum sic de iure communi habeat necesse facere. haec sunt uerba Bartoli, ex quibus liquido apparet, eum non facere aliquod fundamentum in aliqua confessione prouocantis sed super eo, quod prouocatus de iure communi omnino haberet necesse agere coram iudice rei prouocantis: Et huic dicto Bartoli arridet ratio supra allegata per doctor. tenentes hanc opinionem, uidelicet, quod potius debeamus attendere originem naturalis causae, quam accidentalis, et inspecta origine naturali, diffamatus dicatur reus, ideo puto rationem diuersitatis inter casum l. si contendat & l. diffamari assignatam non posse
12 deffendi † sed ueram rationem differentiae inter dictas leges allegari per Soci. d. consil. 94. nu. 6. uol. 3. quam refert, & tenet Cagno. in d. l. diffamari, nume. 5. Et haec sine scrupulo locum habent si uel res, super qui-

bus

bus diffamans iactauit se ius habere, sine in ditione iudicis ipsius diffamati, iuxta l. fin. & ibi docto. C. ubi in rem actio. exerceri debeat, c. sane, & ibi glo. & c. fi. de foro competen. Alexand. consil. 1. nume. 2. uolum. 5.

Et ex præmissis arbitror esse diluta in contrarium adducta, & firmam remanere communem conclusionem, quod intentans remedium l. diffamari dicatur originaliter reus, non actor. Et sic censuit Senatus.

SVMMARIVM.

1 *Hæres ex delicto defuncti iure ciuili non tenetur pænali actione, nisi lite cum defuncto contestata uel quatenus ad hæredem peruenerit. amplia. nu. 2. secus de iure canonico nu. 5.*

3 *Hæres uassalli, qui feloniam commisit a Domino molestari iure non potest si contra uassallum delinquentem lis contestata non fuit.*

4 *Confessione delictorum auriculari facta sacerdoti dicitur quasi contrahi cum delinquente ministerio sacerdotis.*

6 *Vbi ius ciuile & Canonicum contradicunt seruandu est ius ciuile in foro ciuili & canonicum in foro canonico, quod intellige, ut nu. 7.*

8 *Actio si ex utraq; parte sit pœnalis ex utroq; iure canonico & ciuili non datur contra hæredem.*

9 *Hæres dato quod teneretur ex delicto defuncti, ultra uires hæreditarias non teneatur, etiamsi inuentarium non confecerit.*

DECISIO CLII.

An ex delicto defuncti hæres conueniri possit & quando.



EX actis agitatis inter spectabilem Franciscũ de Pectis ciuem Vercelēsem agentem aduersus Illustrem Marchionem Messerani uti hæredē quondam D. Philiberti Ferreri eius patris, elicitur articulus discutiendus, an iure potuerit conueniri assertus hæres actione iniuriarum, ciuiliter intentata uel damni passi propter capturam, et detentionem, vt prętenditur illicitam ipsius actoris longi temporis in castro Zumaliæ, mandato prædicti quondam Philiberti patris defuncti, in quo articulo, veluti in difficili posito, duæ proponuntur contrarię constitutiones, altera iuris ciuilis, altera vero iuris canonici, Quã iuris ciuilis constitutione sancitum legi-
1 tur, † pœnalibus actionibus, quæ ex delictis defunctorum oriuntur hæredes non teneri, nisi lite cum defuncto contestata, aut quatenus ad hæredes peruenit. l. 1. in principio, & in fin. ff. de priuat. delic. l. ex iudiciorum in fi, ff. de accusat. l. sicuti pœna, et l. pupillum. §. in hæredes. ff. de regu. iuris, ubi Caius iureconsultus nominatim censet actiones pœnales, quæ ex maleficio sunt ueluti furti, damni, iniuriæ, & ui bonorum raptorum, nõ transire in hęredem, quod pariter locũ habere in actione legis Aquilię scripsit Vulpianus in l. in de Neratius. §. hãc actionem. ff. ad l. Aquiliam l. fi. in fi. ff. de fideiuss. & hæredi. tut. et adeo est solida hæc dispositio ð iure ciuili
2 † quod si is, qui iniuriarum acturus erat stipulatus ab eo, qui iniuriam intulit, fuerit eum iudicio sistere, quod inde morte preuentus seruare non potuit, non propterea datur aduersus eius hæredem ex stipulatu actio. cum sequatur naturam actionis iniuriarũ. l. si eũ. §. qui iniuriarũ. uersi. idē dicendũ est, ff. si quis cautio. et horum iurisconsultorum responsa cõprobantur ex, l. uni. C. ex delictis defunc. in quant. hęre. conueni. l. furti. C. de furt. §. peuul. uersic. est enim certissima iuris regula Institu. de perpetuis et temp. acti. et quæ ad hæred. et in hæred. trans. et ubiq; glosę & Doctores, Bart. in. l. si quis iniquum. §. quod autem, ubi Alexã. ff. quod quisque iuris. Rui. consil. 20. nu. 1. & seq. uol. 4. late Maynerius in d. l. sicuti, nu. 1. et 2. post hæc scripta uisus, His accedit Doctri. communiter recepta Bal. in titu. de prohibi. feud. alie. per Fed. §. insuper, nu. 11. uersi. considero, quem sequitur ibi Afflic. nu. 37. & in terminis nostris Berous
3 consi. 98. nu. 35. vol. 1. † quod hæredes vassalli, qui fęloniam commisit non possunt a Domino molestari si contra ipsum vassallum lis mota non fuit, hęcq; opinio nõ solum iure ciuili, sed etiam ratione naturali sustinetur, vt delicta suos teneant authores, et noxa queq; suum caput sequatur, ita nominatim dicit gl. 1. in. d. l. 1. ff. de priu. delic. & vbiq; Doctores Bossi. de pœnis nu. 3. dicens communem esse opinionem quod hęres non teneatur ex delicto defuncti, nisi lite cum defuncto contestata, uel quatenus ad hæredem peruenit, & hanc iuris ciuilis dispositionem sequuti fuerunt Panor. in. c. fi. col. fi. vers. sed ego semper tenui post glo. fin. in c. a nobis de sententi. excommu. & Ioan. And. loco supra citato, quē refert, & sequitur Feli. in. d. c. a. nobis in fi. post car. et Io.

de

de Anan. per eum adductos. Et tenendo hanc opinionẽ, quę de iure ciuili est indubitata posset ad iura canonica respon- deri, et primo ad tex. in c. 3. de pigno. et in c. tua nos, de usuris quod loquuntur in contractibus. ad tex. autẽ. in c. fi. de sepult. in c. in literis, de rapto. et in c. a nobis, in fine, de sente. excom. dicitur debere intel
4 ligi in quasi contractu † inito propter pœnitentiam & contritionem defuncti delinquentis ministerio sacerdotis parrochiani, c. quamquam, de usur. in 6. ita respondet Cardina. d. c. 3. nu. 3. de pigno. et clarius in d. c. fina. col. penul. uersicu. uel dic uerius, de sepult. post glo. Imo. & alios per eum citatos, pulchra glo. in d. c. a nobis, in fi. de senten. excommu. dicens illa iura pcedere, ubi apparuit de cõfessione, aut saltem cõtritione defuncti, quã refert & sequitur Rui. d. consi. 20. num. 3. uersi. secundo dici potest, post Inno. Car. di. Abba. & Salice. per eum citatos. Benedi. Capra in suo lib. commu. conclusio. et reg. c. 67. nume. 4. & seq. Maynerius in d. l. sicuti, num. 2. & seq. usque ad 9. exclusiue, quem refert & sequitur Villalobos in suis comm. conclus. in uerbo, hęres, nu. 2.

Pro opinione uero affirmatiua, quam
5 tenent Canonistę, uidelicet, † quod hæres teneatur ex delicto defuncti, etiam si nihil ad eum peruenerit, uel lis contestata non fuerit adducuntur, tex. in c. fina. in fi. de sepul. ubi hæredes defunctorum qui homicidia, incendia, & uiolentias, in ecclesiasticas personas commiserunt, censura ecclesiastica compellendi sunt ad satisfactionem damnorum illatorum, cui capitulo accedunt tex. in c. in litteris. de raptori. in c. tua nos, de usur. et in c. 2. de pign. ac alia plura capitula cumulata per Panormi. in d. c. fi. nu. 5. de sepul. et ubiq; glo. & cõmuniter Canonistę citati a Dida. lib. 3. uariarum resolu. c. 3. nume. 7. ubi argute hanc quæstionem tractat, et plures Modernos citat, quos refert, alijs additis Iulius Clarus in sua practi. criminali. §. fin. uersi. ulterius quęro nunquid hæres; quibus addo cumulata a Benedicto Capra in suo libro cõclusionum et regula commu. d. c. 67. Bapti. Villalobo in suis commu. opinio. in uerbo hęres, nu. 2.

Quid dicendum? puto has constitutiones fędere distinctionis posse conciliari ex doctrina Bar. communiter recepta in l. priuilegia, nu. 2. C. de sacrosanc. eccles. quem refert et sequitur pluribus cumulatis Neuiz. in sua silua libro. 5. versic. lu- dicandum in dubio pro communi, folio. 214. et sequen. secundum paruam impres-
6 sionem. † videlicet in terris non subiectis ratione temporalitatis ecclesię seruãdum esse ius ciuile, in locis uero suppositis ecclesię seruandum esse ius canonicũ, et si dicatur hic agi de materia peccati, ut exoneretur conscientia defuncti, et propterea standũ esse iure canonico. responderi potest, vt per Angelum in l. si certis annis, col. 3. uersi. et ideo audeo dare talẽ
7 doctrinam, † quod ubicunq; ratione peccati in iudicio seculari quis non auditur, audiendus est in foro ecclesię, si in eadem specie peccati ius canonicum contradicat iuri ciuili, cui responsioni accedunt quæ scribit Areti. consi. 48. col. pen. uers. aliquando lex canonica, ubi dicit, quod quando lex canonica, quæ disponit ratione peccati, cõcedẽdo nouum remedium coram iudice ecclesiastico excitando officium iudicis ecclesiastici, tunc non potest agitari in foro ciuili, seu seculari. At in casu nostro lex canonica contradicit iuri ciuili, ut supra diximus, et dat remedium nouum excitando officium iudicis ecclesiastici, ut in d. c. fin. de sepul. c. in literis, de raptoribus, ubi summus Põtifex excitat Episcopos ad cõpellendum censura ecclesiastica hæredes defunctorum ad satisfaciẽdum damna illata ex delictis defuncti, ergo coram iudice seculari Papæ non subditi non potest agi contra dictos hæredes, ratione prędictorum delictorum a defuncto perpetratorũ, et hanc distinctionem in terminis nostris facit Rui. d. consi. 20. num. 3. uolu. 4. Francisc. Tigrini. consi. 16. num. 3. & 4. et Voglinus Peluli. consi. 17. nu. 7. & 8. inter consilia ultima. uolum.
8 Posset etiam responderi † iura canonica procedere, quando actiones descẽdentes ex delicto defuncti ex parte hęredis sunt pœnales, ex parte uero actoris sunt rei persequutorię, secus uero si ex actoris et rei parte sunt pœnales, quam responsionem ponit Abbas in d. c. fi. col. penult. de sepult. post Barto. in l. 1. ff. priua. deli. vbi declarat, quando actio dicatur persequutoria ex parte actoris, & quando pęnalis ex vtraq; parte, videlicet, si actor agat ad damnũ uel sit rei persequutoria. si vero agat ad pœnam actori applicãdum, licet ab eo nihil absit, tunc ex vtraq; parte dicitur pœnalis, quos Bar. & Abb. refert, et sequitur Capra d. c. 67. nu. ij. & Berous d. consi. 99. nu. 30. & 33. uol. 1. Maynerí. in d. l.

d.l.sicuti.nu.6.& 7. et hanc opinionem sequitur Floria.in d.l. inde Neratius.§.hãc actionem, nu.2.ff.ad l.Aquil. post Inno. & Io.And.per eum citatos, pro hac opinione uidet urgere tex.in §.his autẽ uerbis, in fi.Insti.ad l.aquil. At in casu de quo agitur actio dicitur ab utraque parte pœnalis, quia ex actis non apparet aliquid de patrimonio actoris propter dictam capturam perditum, seu diminutum fuisse, quo casu quis proprie damnum pati non dicitur.l.3.ff.de damno infecto, ergo in ipsum hæredem actio de iure canonico non datur, et si dicatur, plura actorem lucra amisisse cũ esset, ut proponitur, commissarius Cæsareus, et uir industrius, qa nõ par est ratio amittere lucra, et damna pati.l.fi.C.de codicil. et l. Proculus.ff.de damno infecto, cum similibus in glo. citatis. Quid autem iuris sit, admisso, quod contra hæredem detur huiusmodi actio ex delicto defuncti, an ultra uires hæreditarias teneatur, si inuẽtarium non con-
9 fecerit, crebrior ea est sententia, † vt non teneatur teste Didaco d.c.3.nu.8. Capra Claro, Villalobos, post alios per eos citatos, In controuersia autem proposita Senatus censuit Marchionem conuentum præsertim, cum non constaret ipsum esse hæredem defuncti, esse absoluendum, et quem absoluit, a qua sententia actor supplicauit.

SVMMARIVM.

1 *Vsufructuarius tenetur satisdare de vtendo & fruendo arbitrio boni viri, nec sufficit iuratoria cautio, fallit nu.2.*
3 *Arbitrio iudicis relinquitur, an sit satisdandum.*
4 *Vsufructuarius vbi satisdare non potest, et persona non est suspecta admittitur iuratoria cautio cum hypotheca bonorum.*

DECISIO CLIII.

An donans reseruato sibi vsufructu teneatur cauere de vtendo fruendo.


VLIER quædam fratri suo iugera uigintiquatuor prædiorum rusticorum reseruato sibi dũ uixerit usufructu, donauit, donatarius proprietatẽ fundi donati vẽdidit alteri, cui omnia iura sibi cõpetentia cesit, quibus uenditione, & cessione stantibus emptor petijt sibi a muliere donante caueri de utendo, & fruendo, prædio donato arbitrio boni uiri mulier cum fideiussorem prętare non posse diceret, iuratoriam obtulit cautionem, emptor iuratoria cautione satis sibi cautum non esse, idoneeq; caueri oportere dicebat. alioquin ipsa idonee non cauẽte prędium sibi relaxari petebat, offerens singulis annis se de fructibus prędij ipsi mulieri usufructuariæ respondere. quęsitũ fuit, an iuratoria cautio ab usufructuaria oblata admittenda sit. Et uidebatur dicendũ non admitti debere, sed idonee cauẽdum
1 esse, † quia ex quacunq; causa competat usufructus, semper usufructuarius cauere tenetur de utendo & fruendo arbitrio boni uiri.l.usufructu constituto.C.de usu fru. qui ita summatur per Butrium Bald. & Salice. cui iungitur tex.in l.si cuius, in fi.ff.eod.titu. ubi dicitur, usufructuarium teneri cautionem prędstare de utendo fruendo arbitrio boni uiri, et hoc inquit iurecõsultus ad omnem usumfructum pertinet, ad idem est text.in l.1. in principio. ff.usufructua.quemad. caueat. ibi sed et si ex alia quacunque causa constitutus fuerit usufructus, idem dicendum est, quod si ex quacunq; causa competat usufructus debet præstari cautio, et ea ad omnẽ usumfructum pertinet, ergo etiam ad usumfructum ex causa donationis retentũ pertinebit, ex reg.l. Iulianus, de lega.3. et cap. solitę, de maiorita. & obed. nam cum prædicta iura generaliter & indistincte loquantur, generaliter et indistincte sunt intelligenda.l.1.§. generaliter.ff.de lega. præstan.l.si pluribus.ff.de leg.2. quo stante non sufficit usufructuariam cauere iuratorie secundum glo. & Doctores in d. l. vsufructu cõstituto, quam sequitur Ias. in.l.1.col.fina. uersi. decimo limita.ff.qui satisdare cogan. post Paul. de Castro, & Roma. quos refert idem Ias.in l.1. col.2. uers.nota ex isto tex. C.de Carbo. edicto Rui.consi.206.nu.25. lib.2. Cazzialup. de debitor. suspec. & fugiti. quæst.11. nu. 9. Areti, in.l.2. col.5.ff.solu.matrim. Practi.Papiẽ. in forma libelli, quo uxor agit ad dotem, in uerbo, dedit, col.2. eandem opinionem tenet Bal. in authen. cui relictum, col.2.C.de indic. uiduit.tollen. ubi dicit quod est in electione proprietarij, an uelit illam admittere, et ipsi iuratorię cautioni stare, an uero malit ipse reditus fructuario soluere, ut in auth. de nuptijs, in §.si uero usus fructus, late D.Rollan.a Valle.consil.92.nume. 1. & seq. usque ad nu.15. exclusiue lib. 1. Sed in casu nostro proprietarius recusat admittere cautionem

nem oblatam, et elegit se possidere, et de fructibus ipsi fructuariæ respondere, ergo eo inuito admitti non debet, huiusmodi cautio iuratoria maxime in casu nostro, eo quod donatio hæc ob causam fuisse proponatur, quo casu non sufficit talis cautio, ita tenet Decius in l. diuus Pius, in princip. ubi etiam Cagnol. ff. de reg. iur.

His tamen non obstantibus contrariũ
2 Senatus censuit, scilicet † iuratoriæ cautioni mulieris credendum esse, iuncta hypotheca bonorũ suorum, motus per tex. in l. filio. ff. vt lega. nom. cauea. ubi pater hæres non tenetur cauere filio suo, cui legatum sub conditione relictum est, sed si pater filium legatarium emancipauerit, licet hoc casu deberet cogi cauere, iuxta titulum, de lega. præstan. eo quod imputandum sibi sit, qui facultatem dederit filio aduersus se postulandi, nihilominus iurisc õsultus melius esse existimauit, per medio critatem causam dirrimere, vt scilicet pater cauere teneatur cum hypotheca suarum rerum, eodem modo ergo in casu nostro, licet imputari posse uideatur ipsi mulieri usufructuariæ, quæ facultatẽ aduersus se postulandi præbuerit, et propterea cogi deberet, nihilominus melius uisum est Senatui hanc causam per mediocritatem decidere, iudicando admittendã esse dictam cautionem iuratoriam iuncta submissione omnium bonorum ipsius mulieris usufructuariæ, et eũ text. in terminis nostris expendit, et singularem appellat Soci. in l. omnes. ff. de exceptio. eundem etiam põderat Corneus in consilio 267. in hac consultatione col. 4. uersicu. confirmantur prędicta lib. 4. ubi consuluit donatorem non teneri cauere de utendo fruendo arbitrio boni uiri, et ratio est, quia cum donator ex sua liberalitate conueniatur mitius cum eo agendum est, argu. tex. in l. unic. §. quia uero. C. de ratiocini. operũ publico. ne alioqui beneficium sit ipsi donanti onerosum, et ne ex sua liberalitate pœnam patiatur, ut dicit tex. in l. ad res donatas. ff. de edilitio edicto. et in l. ne ex liberalitate. ff. de re iudicata. idem tenet Io. de Platea in §. sunt præterea, Instit. de actio. quem refert idẽ Decius in d. l. diuus Pius. ff. de regu. iur. et in consi. 265. num. 5. Gozadi. consi. 91. nu. 5. ac consi. 95. nũ. 10.

Neq; obstant iura in contrarium allegata, quia respondetur, q huiusmodi satisdatio pręstari debet arbitrio boni uiri, vt dicit textus in d. l. usufructu. C. de usufructu, neque dicit tex. q debeat usufructuarius vti frui arbitrio boni uiri, sed quod debeat cauere arbitrio boni uiri,
3 † vbicunq; ergo bonus vir arbitrabitur esse satisdandum, tunc locum non habebunt iura in contrariũ allegata, sed in donante retento usufructu nemo sani consilij arbitrabitur donatorem esse cogendum ad satisdãdum ex d. l. ad res donatas. ff. de edilitio edicto. cum alijs supra adductis, ergo eo in casu locum non habent iura in contrarium allegata, licet generaliter & indistincte loquantur, Corne. dicto consi. 267. col. 2. uersi. in contrariam
4 autem partem lib. 4. † Et dato quod etiam in casu isto satisdandum esset ab huiusmodi usufructuaria, attamen ob impotentiã satisdandi per fideiussores admitti deberet cautio prædicta iuratoria cum hypotheca bonorum; Neq; aduersatur quod vbi satisdandum est ab vsufructuario nõ sufficit cautio iuratoria ex glo. in d. l. vsufructu. et alijs supra adductis. quia cõtrarium uerius est secundum Petrum & Cinum, quos refert, & sequitur Bar. in d. l. vsufructu, maxime vbi usufructuarius non esset persona suspecta, et vbi essemus in dubio etiam tunc admittenda esset talis cautio, prout tenet idem Barto. ibi sequendo opinionem dictorum Petri & Cini, quam etiam sequitur ibi Angelus, Panormita. in c. fin. col. pen. in glo. fin. de pignorib. vbi dicit opinionẽ Bartoli sibi placere, et eam esse secundum ęquitatem quam sequitur etiam late Alexan. consil. 57. num. 6. versi. quinimo dato, et sequen. vol. 3. post alios per eum citatos, Guido Papæ decisio. 250. incipien. sed si non potest, et decisio. 189. Chassane. in consuetu. Burgund. fol. 163. col. 2. Gualdensis de arte testandi, titulo octauo, cautela prima, num. 5. vbi dicit non esse sequendam opinionem Iasonis in d. l. 1. ff. qui satisda. cogantur. nam vbi quis cum fideiussoribus cauere tenetur, si is propter paupertatẽ vel impotentiam, uel quia sit peregrinus non inueniat fideiussores, tũc statur eius iuratoriæ cautioni, Bald. in l. omnes. per illum tex. col. 1. C. de episco. & cleri. & in authen. cui relictum, col. 2. C. de indic. vidui. tollen. vbi etiam Paul. de Castro et hos refert, & sequitur Ias. in l. sancimus, col. 2. versi. sexto pro limitatione prædictorum. C. de verbo. signi. et dicit etiam Purpura. in l. 1. §. mutui datio. nume. 119. ff. si certum pet. quod vbi lex requirit caueri

ueri, cũ fideiussore tamen statur cautioni iuratoriæ, quando quis ob paupertatem, vel impotentiam non reperit fideiussores, unde dato, nō tamen admisso, quod hæc mulier usufructuaria teneretur cauere cum fideiussoribus, attamen cum se ob paupertatem, forte reperire fideiussores non posse dicat, recipienda est eius cautio iuratoria, et illi standum, quam ipsa offert, maxime iuncta bonorum suorum hypotheca, iuxta d.l. filio.ff. vt lega.nomi.cauea. et ita vt prediximus ad iuratoriam cautionem, cum hypotheca bonorum donatariam admisit Senatus.

SVMMARIVM.

1 Filij non aliter legitimantur per subsequens matrimonium, quàm si mulier talis sit conditionis, cum qua commode, et pro dignitate natalium matrimonium contrahi possit, et quæ uita turpitudine careat.

2 Conditio, si Titio nupserit, in legato apposita, intelligitur si honeste Titio nubere legataria possit.

3 Mulier cum turpi, & indigno marito matrimonium contrahens, paternæ dotis auxillo priuari meretur.

4 Legitimationis per subsequens matrimonium, beneficium a lege introductum, unde insurgat.

5 Matrimonij tanta uis est, vt qui antea illegitimi nati sunt, post matrimonium subsequutum legitimentur.

6 Matrimonij ad substantiam solus consensus requiritur.

7 Mulierem uilem, et uitæ turpitudine infamen, corpusq; suum turpiter prostituentem, ducere in vxorem, inter opera charitatis reputatur.

8 Matrimonium, si quis contrahat cum ancilla in concubinam retenta, filij antea ex ea nati legitimantur etiam de iure ciuili.

9 Matrimonij in materia, iuri canonico standum est etiam in foro ciuili.

10 Filij nati ex quacunque muliere, cum qua tempore conceptionis poterat esse matrimonium, legitimantur per subsequens matrimonium.

11 Matrimonij in sacramento acceptio personarum non est, sed libera esse debent matrimonia.

12 Legitimatio per subsequens matrimonium, est potentior ceteris speciebus legitimationum.

13 Veritas præsumptionem uincit, et præsumptio una fortior, aliam tollit.

DECISIO CLIIII.

An filij suscepti ex vili fœmina, a clerico beneficiato legitimentur per subsequens matrimonium.


OMINVS Ludouicus Nicellis, cum esset clericus beneficiatus, non tamen in sacris cōstitutus, filios ex quadam muliere uilis alioqui conditionis, et sibi impari, suscepit, quam paulo ante mortem desponsauit querebatur, an ualuerit huiusmodi matrimonium cum beneficiato contractum, et quatenus ualidum fuerit, an filij antea nati, cēseantur legitimati per subsequēs matrimonium, capacesq; fideicommissi auiti. Et uidebatur dicendum tale matrimonium cum beneficiato non subsistere et cōsequenter, filios antea natos non legitimari, hanc opinionem tenet Bart. in l.2.nu.5.in fine.ff.de cōcubinis. ubi dicit, quod si clericus in minoribus constitutus non est beneficiatus, et retinebat concubinam, tunc nati, per subsequens matrimonium legitimantur, eo quia tunc cum eam retinebat concubinam, rebus sic se habentibus, illa poterat esse uxor, Sed si clericus erat beneficiatus, et retinebat concubinam, tunc filij antea nati non legittimantur per subsequens matrimonium, quia tempore quo nati fuerunt rebus sic se habentibus concubina non poterat esse uxor, pro hac opinione adducit Bar. textum in l. et si contra. C. de nuptijs, ubi habetur quod filij nati ex ea quæ non poterat esse uxor non legittimantur per subsequens matrimonium, sentit itaq; aperte Bartolus beneficiatum non posse contrahere matrimonium, et consequenter quod filij antea nati non censeantur legitimi, eo quia concubina ex qua nati sunt filij uxor esse non poterat tempore conceptionis filiorum, pro quo facit quod dicit Bal. in d.l. et si contra.C. de nuptijs. et in l. Paulus, ubi etiam Ange.ff. de statu hominum, Ludouicus de Sardis in tracta. de legitimatio. in secunda parte princip.§. de legitimatione, per uerum matrimonium nume.16. dum format quæstionem, quod cum quidam duxisset in uxorem suam consobrinam, ex qua habuit filios, postea sequuta est dispensatio summi Pontificis quęrebatur, an filij ante dispensationem nati censeantur legitimi, et determinat quod non, eo quia nati sint ex ea quæ non poterat esse uxor tempore conceptionis, sic ergo in casu nostro dicendum est de huiusmodi filijs, vt nō dicantur legittimati, eo quod nati sint ex ea quæ non poterat esse uxor beneficiati

beneficiati, et opinionem Bartoli supra relatam sequitur etiam d. Ludouicus a Sardis de legitimatione in secũda parte principali. §. de legitimatione per uerum matrimo. questio. 1. nu. 17 & hanc quæstionem latißime disputat Antonius de Rosellis in simili tracta. de legitimatione lib. 1. §. de causa materiali legitimationis, nu. 3. & pluribus sequentibus, et tandem post longam disputationem concludit cũ Bartolo, dicens, num. 17. & 18. quod aut defectus est non in sola prohibitione, nempe quia clericus sit prohibitus concubinas habere, sed est etiam defectus in aliquo facto extrinseco, ut quia clericus beneficiũ habeat, tunc filij antea nati non censentur effecti legitimi per subsequens matrimonium Lupu. in rep. c. per uestras in 3. notab. §. 21. nu. 21. post Barto. Bal. Ang. Salic. Abb. Anto. de Rosellis Nico. de Vbald. Imo. & Math. ibi citatos.

Præterea in casu prædicto. ex alio capite ponitur quæstio, an filij nati ex uiro nobili & diuite soluto ac muliere ignobili uilisq; conditionis legitimẽtur propter subsequens inter prædictos matrimonium.

Et pro opinione negatiua adducitur tex. in §. sed & aliud in uerbo, procreauit, in Auth. quib. mo. nat. effic. legit. iuncta glo. notab. in §. sit igitur licentia, in uerbo per

1 mittimus eodem titulo, ubi non aliter per subsequens matrimonium filij legitimantur, quam si mulier talis sit conditionis, cũ qua commode, & pro dignitate natalium matrimonium contrahi poßit, & quæ uitę turpitudine careat, per quę iura ita sentit Bar. in l. pe. ff. de concubinis, & in cõsi. 120. incip. Verutius Coraducij nu. 3. licet enim per auth. si quis liberos. C. de naturalibus liberis, filius naturalis simpliciter in testamento paterno filius nominatus legitimus successor efficiatur, dummodo ex ea natus sit muliere, cum qua matrimoniũ esse poßit, illud tamen intelligitur si honeste & secundũ dignitatẽ suam poßit iux. gloss. notab. in l. nepos Proculo. ff. d. uerb. sign. l. filius. ff. de cond. instit. Ias. in l. nõ solũ. §. morte nu. 56. ff. de nou. ope. nun. dec. in c. cum M. Ferrariensis, col. 2. de constitutio. et in l. Diuus, col. fi. ff. de reg. iu. Si n. testator homo nobilis esset, & diues, cõcubina uero meretrix aut uilißimę cõditionis non legitimarentur filij naturales antea nati, cum nuptię cõdignę inter eos cõtrahi non potuerint, ut etiam firmat Bald. in l. 2. col. 2. C. quib. res iud. non nocet, & consi. 206. nu. 1. uol. 3. Ang. in allega. §. sed & aliud, in auth. quib. modis naturales efficit. legitimi. Nam honestas, non autem ignominiosas nuptias paßim in iure requiri uidemus, prout est text. in l. 3. §. si emancipatus. ff. de bonorum possess. contrab. l. cum ita legatum. ff. de cond. & de-

2 monstr. ‡ conditio enim, si Titio nupserit, in legato apposita, sustinebitur, si honeste Titio nubere legataria poßit, alias si indignus sit nuptijs, reiecta conditione cuicunque uoluerit, nubere poterit. huc spectat text. in l. in libere. ff. de rit. nupt. & ibi gloss. in uerbo, mulieris l. fina. §. quę ita custodiri. C. de sponsalibus, & ad hoc ut nuptię condignę esse dicuntur, natalium progenies inspici debet, ut not. Alexan. in l. si cum dotem. §. transgrediamur, nu. 6. ff. solu. matr. & ibi cæteri scribentes tradunt, patrem non cogi obligare se pro dotę filio tradita, ubicunque eo inuito, & indignę mulieri filius nupsit, & adeo honestas hęc, & dignitas nuptiarum ser-

3 uanda est, ‡ ut si mulier cum turpi & indigno marito matrimonium contrahat paternę dotis auxilio priuetur, teste. Alexan. consi. 97. nume. 5. uolum. 1. Ruino, consi. 131. nu. 5. uol. 4. Parisi. late consil. 29. num. 65. & sequen. ubi de communi opinione attestatur, uolu. 3. Nec ratione

4 carere uidetur hęc opinio, ‡ quia cum legitimatio hæc, per subsequens matrimonium dicatur esse quoddam beneficium a lege introductum, & ex tacito consensu ipsorum contrahentium inuicem matrimonium prouenlat, ut scilicet, qui hodie nuptias cum aliqua contraxit, ex qua antea liberos susceperat, prę sumatur eundem animum ab initio, & affectum habuisse matrimonij contrahendi, certe huiusmodi iuris beneficium, & tacitus consensus cessare in eo casu debebit, ubicũq. mulier ancilla foret, uel uilis conditionis, & ubi uersaretur dißimilitudo, & imparitas, argumento l. donationes. ff. de donationib. in princip. quam refert Oldradus consil. 196. nume. 1. incip. factum tale est quia non, præsumeretur maritus nobilis, & in dignitate constitutus eum animum habuisse, ut talem sibi uinculo matrimonij coniungeret. argument. l. obseruandum. ff. de ritu nuptiarum. l. semper in coniunctionibus. ff. eodem titulo, & licet de eius animo constare uideatur p subsequutũ matrimoniũ, tanq̃ p extrinsecũ, et certum actum: tamen, ex quo præsupponitur in facto fuisse in mortis arti-

Bbb culo

culo confectas, & celebratas nuptias, po
tius præsumptionem illam dicere debe-
mus esse inductam fauore filiorũ, vt per
talem actum matrimonij legittimaren-
tur, si de iure legitimari possent, quam vt
dici possit habuisse animum cum vili,
& turpi muliere contrahere, et instru-
menta dotalia celebrare. quare cessante
huiusmodi legis fictiõe fundata super ta-
cita mẽte ipsius nuptias cõtrahentis, erit
dicendum, non legitimatos esse filios per
subsequutum matrimoniũ inter nobilem
virũ, & mulierẽ humilissimę, et uilis con
ditionis. hanc opinionẽ post Doct. supra
enumeratos sequitur Cepo. cautela 250.
col. 2. in fi. allegans Bal. in c. illud, de prę-
sumpt. Oldrad. consi. 196. factum tale est,
num. 1. Cur. Iun. cons. 136. nu. 9. Soci. Iun.
cons. 52. nu. 2. uol. 1. post Cardinal. Alex.
per eũ citatũ in c. tanta, qui filij sint legit.
in 16. q. uers. aduerte ad hoc, ubi de cõ[ ]at
testatur, sequit. Rui. consil. 211. nu. 5. & 6.
uol. 1. cõs. 66. nu. 24. et 26. et cõs. 92. nu. 11.
uol. 3. et ante eũ Ias. in l. Gallus. §. et quid
si tantũ. nu. 107. ff. de lib. & posth. et in l.
neq; professio. nu. 4. C. de testam. Gerar.
de Petrasan. singu. 60. incip. legittimatio
Did. in epitome 2. par. c. 8. §. 7 nu. 2. uers.
tertio infero, Pau. de monte Pico in l. Ti
tia. §. Titia cũ nuberet, nu. 52. ff. de leg. 2.
Cagno. in auth. si qua illu. nu. 5. in fi. C. ad
Senatuscons. Orfi. Picus in l. Titia. §. Ti
tia cũ nuberet, col. 47. in prin. ff. de leg. 2.
nouissime Ceph. cõs. 82. nu. 11. post alios
plures relatos per Boer. decis. 240. nu. 16.
quamuis ipse contrarium tenere uidea-
tur.

Contraria uero opinio. quod per matri
monium subsequutũ filij antea nati legit-
timati censeant, iuuat primo ex genera-
5 litate, tex. in c. tanta, qui filij sint legit. † nã
matrimonij uis tãta est, vt qui antea ille-
gitimi nati sunt, post matrimoniũ subse-
quutum legitiment. per quẽ text. ita sen-
tit Panormi. in c. innotuit, nu. 17. uersi. et
quamq;. extra de electione. ubi etiam te-
net, quod in materia restringibili appel-
latione legitime nati ueniat legittimatus
per subsequẽs matrimoniũ, q tñ nũc pro
6 cõstãti non pono, † cum. n. ad substãtiam
matrimonij aliæ solẽnitates nõ requiran
tur, prętercq cõsensus, vt not. Abb. in c.
cum locũ, per illũ tex. de sponsalib. glo. fi.
in c. ex publico, de conuers. coniugat. c.
matrimonium. 27. q. 2. cũ alijs not. p Dec.
in l. nuptias. ff. de reg. iur. nõ erit habẽda
ratio circa personarum qualitatẽ, an sci-

licet æqualis cõditionis essent vir, & mu
lier, ita vt secundũ bonos mores matri-
monium inter eos cõsistere potuerit, sed
eorum solus cõsensus erit inspiciẽdus, eo
7 maxime, † quod inter opera charitatis nõ
illud minimum esse censeat, si nobilis vir
mulierem uilem, et uitę turpitudine infa-
mem, corpusq; suum prostituentẽ, uxo-
rem ducat. c. inter opera, de sponsalib. Di
dac. in epitomę 2. part. de matri. c. 8. §. 11.
nu. 3, & seq. post alios per eum citatos, et
adducitur exẽplum Oseę prophetę, c. 12.
qui meretricẽ, quam duxit ad pudicitiã
conuertit. c. non est culpandus, 32. q. 1. et
c. integritas, ead. quęst. et gl. in c. non om
nis. 32. q. 2. ubi refert, Iacob. qui ex ancil-
la liberos susceperat, filios legittimasse
per contractum matrimonij cum ancilla,
idem et in c. dixit Sarra, 32. q. 4. legitur,
Abraham propter Sarræ sterilitatẽ cum
ancilla rem habuisse, vt filios ex ea pro-
crearet, et hęc ancilla uxor erat Abrahę,
vt ex tex. Gene. c. 16. habet, in illis uerbis
dedit eã uiro suo uxorẽ. legitur de Salo-
mone uiro nobilissimo, qui duxit Rhaab
meretricem in uxorem, ex qua natus est
Saluator noster Christus IESVS, Ma
the. c. 1. et d. c. integritas, 32. quæstio. 1. et
hæc opinio non solum de iure diuino, et
canonico locum habet, sed etiam de iure
8 ciuili, † vt si quis cõtrahat matrimonium
cum ancilla, uel cum liberta retenta in
concubinam, nihilominus filij ex ea nati
legitimẽtur per superuenientes nuptias,
vt est tex. in §. fin. uersic. si enim ad liber-
tam, et ibi glo. auth. de triente, & semisse.
dotalibus enim instrumẽtis confectis fi-
lij etiam ex liberta nati legittimãtur. facit
tex. allegatus ibi per glo. in §. 1. auth. vt
liberi de cętero. quos text. notat Ias. cõsi.
234. col. 3. uolu. 2. ubi hanc sequitur opi-
nionem, quod per subsequens matrimo-
nium filij legittimentur, eo non obstante
quod nobilis mulierem humilem, et ab-
iectæ conditionis uxorem duxisse dica-
tur, post Nicolaum de Vbaldis de Peru-
sio, ibi per eum allegatum, in tractatu suo
successionum, in 35. colum. circa finem,
et duabus sequen. et ante eum sequutus
est Castr. consi. 429. incip. pręsupposito,
col. 2. uersic. secundo dicit Barto. uolu. 2.
allegans textum in capit. inter opera, de
sponsalibus. ubi de iure canonico hanc
9 opinionem ueriorem esse dicit, † cui
in materia matrimonij, etiã de iure ciuili
standum est. c. pen. & fi. de secun. nup. vt
Bal. tradit in c. ex transmissa. col. 1. de re-
stitu.

stitu.spoi. Abb.in c.ecclesia san. Mariæ, col.6.et ibi cęteri scribentes.de constitu. notat Rui.consi.211.num.4.vol.1. Paris. consi.29.col.1.uol.3.et Canones de matrimonio iudicantes, nõ solũ pręualẽt quo ad ordines clericales, sed etiam quo ad successiones, et legitimationes, quæ sunt sequelę matrimonij §.fin.ubi glo.Institu. de gradibus cognation. glo. in l. 1. C.de secun.nupt. Bal. eleganter not.in l.Paulus.ff.de sta.homi.ubi in specie legitimationis ius canonicum sequẽdum, etiam respectu successionis tradit Curtius Iun. consi.7.nu.6. Natta cõsi.473.nu.38.et ijs cõueniũt quę scribit Bar. in l.priuilegia. C.de sacrosan.eccl.dum inquit, quod in spiritualibus, et pertinentibus ad fidem, stãdum sit iuri canonico, Areti.cõsi.48. nu.4. not.Dec.in l. 1. col.antepe. C. de secund.nupt. Alcia.in l.4.§.Cato.nu.38.ff. de uerb.obli. Et hanc opinionem de iure canonico ueriorẽ dicit Rip. in l. si unquã, q.23.nu.55.C.de reuoc.dona.ubi inquit,
10 † quod nati ex quacunq; muliere, cũ qua tempore conceptionis poterat esse matrimonium, legitimantur per subsequentes nuptias. idẽ tenet Dec.cõsi.155.nu.1. uersi.sed tamen his non obstantibus, quẽ refert, et sequitur Alc.de pręsump.reg.2. pręsump.5.nu.5.in fi. Ludo.de Sar.in tracta.legitim.2.par.§.de legitimatione per uerum matrimoniũ, q.4.nu.18.nam licet de iure ciuili cõmuniter ab omnibus receptum sit, nõ posse filios per subsequẽs matrimoniũ legitimari, nisi fuerint nati ex concubina in domo retẽta in schemate cõcubinę, iuxta not.per Cur.in l. pen. ff.de concubi.cum alijs nota.per Cagno. in auth. si qua illustris, nu.4. et nu.12.C. ad Orficianum. tamẽ, de iure canonico, secũdum quod in materia legitimationis iudicari debet, cũ illa ab ipsius matrimonij ualiditate pẽdeat, filij indistincte propter uim ipsius matrimonij legitimãtur, d.c.tanta, qui filij sint legitimi, Idem tenet Boeri.quęst.240.nu.16.uers.sed hęc cõis opinio.vbi allegat Præposit. Mediolan. hanc opinionem tenere in cap. per tuas, qui filij sint legitimi, & nouissime.Dida. in epitome 2. par. de matri.c.8.§.2. nu.5. Syluan.consi.3.nu.43.uer.pręterea, ubi inter alias rationes, generalẽ in esse consuetudinem allegat, vt matrimonia inter nobiles, et uiles personas cõtrahantur, et tamen soboles ante tale matrimoniũ concepta legitimetur per generalitatem, d. c.tanta, qui filij sint legitimi.

Ex his igitur firma manet hęc secunda opinio, legitimationẽ ualidam fuisse non obstante, quod disparitas, et conditionis inęqualitas esset inter maritum, et uxorẽ
11 † cum acceptio personarũ in sacramento matrimonij, nõ admittať, sed libera sint.c. gemma, de spõsalib.c.fi.de secun. nup.in quibus leges sacros imitari canones non dedignantur.d.c.fin.cũ alijs supra allega. Quod si contrariam opinionẽ admittere mus honestatẽ in matrimonio esse cõsiderãdam, an, scilicet potuerit maritus cum concubina ex qua liberos suscepit honeste cõtrahere, certe nulli vel pauci in huiusmodi terminis per subsequens matri-
12 monium legittimarenť, † quæ species legitimationis cęteris est potẽtior, iux.late nota.per Paris. in consi.13.nu.34.uol.2. Tiraquel.in l. si unquã, in uerbo donatiõe largitus, nu.304.C.de reuocan. dona.nã eo ipso, quod mulier extra figurã matrimonij cum uiro rem habet, inhoneste uiuere dicitur, ita vt accessus ad cõcubinã alterius remaneat impunitus, cum tales concubinæ uiles in iure reputentur.l.si vxor.ff.de adulterijs. Angelus in §.consideremus, colum.3.in fine, in authen.de de triente, et semisse, Mathes. notab. 100. incip.nota quod concubina. Si ergo inhonestæ ipso iure, & viles sunt, non erit inquirendũ, an potuerint cũ his honeste nuptię contrahi, quia alias redderetur inutilis, & superflua dispositio, quod per subsequens matrimoniũ cum concubina filij legitimantur.quare ut plurimum videmus consuetudine receptũ, quod ẽt nobiles contrahentes matrimonium cũ proprijs concubinis filios antea natos legitimos efficiant, de qua consuetudine notoria Sylua attestat. in allega. consilio 3. quo fit, ut quę semel certam interpretatiõnẽ habuerunt de facili mutari nõ debeãt.l.minime.ff.de legibus.l.fi.C. de iniurijs.Dec.cõs.11.nu.9.Cur.Sen.cõs.74. col.pen. Afflictus.decis.79.in fine.
Nec obstabunt, quæ pro cõtraria parte adducebantur.quia facile per supradicta dissoluuntur.cũ illa opinio firmata doct. authoritatibus, quas ibi retulimus de iure ciuili locũ habere possit, nõ autem de iure canonico.quod in terminis propositæ quæstionis obseruandum est, per ea quę supra deduximus, et in specie respondet Iason in allegato consilio.234. col.3.volumi.2.et Castr.d. consi.429.incip.pręsupposito, col.2.uolu.2. Cardi.in d.c.tanta, in 6. quæst.Ruin.consi.51.col.

antepen.lib.5. Emanu. Costa in l.gallus. §.et quid si tantum, in 2.parte.num.98.ff. de lib.& posth.ubi late de intellectu.d.§. sed & aliud.

Minus etiam obstat consideratio illa de legitimatione, quæ inducitur ex præsumpta mente contrahentium nuptias, vt eam mente contrahendi matrimonij habuisse antea non præsumantur, ubicunq; mulier uilis est conditionis, et uertitur disparitas inter maritum, & uxorē. quia respōderi potest, huiusmodi præsumptionem confundi per ueritatem matrimonij
13 subsequuti, † cum ueritas præsumptionē uincat.c.fina. de præsumptionib. c.super hoc, de renuncia.l.cum seruus.§.cum ita. ff.de uerbo. obligationib.et præsumptio una fortior, aliam præsumptionem tollit. l.diuus.C.de in integ.restitutio.cum alijs similibus. Ideoque concludendum erit, per matrimonium subsequutum, præsumi, vt etiam ante habuerit animum nuptias contrahendi, & filios legittimandi; et ita iudicauit Senatus in causa hac Nicellis, et Portis, uidelicet per subsequens matrimonium cum matre agentium, et si uilis cōditionis sit, filios esse legitimatos cum pater tempore conceptionis, et subsequuti matrimonij non esset beneficiatus, et propterea esse comprehēsos in fideicommisso petito.

SVMMARIVM.

1 *Dux Sabaudiæ in suo dominio, & territorio ea potest quæ Imperator, et quilibet Princeps potest in suo.*

2 *Princeps, qui habet dominium, & iurisdictionem in terra, illud etiam habet in mari terræ adiacenti.*

3 *Iurisdictio in mari, vsque quo extendatur a littore.*

4 *Princeps imponere potest gabellas in mari, et eas exigere à uehentibus merces per mare suæ terræ adiacenti saltem intra centesimum milliare.*

DECISIO CLV.

An Principi liceat in mari vectigal, siue, vt vulgo dicitur, pedagium imponere.



CVM nauis quędā onusta mercibus, ex Hispania Neapolim nauigaret, pertransiens mare Nicenum longe a portu Herculeo, per spaciū quinquaginta miliarium, capta fuit a militibus Serenissimi Ducis Sabaudiæ ob non solutam gabellam, prętendenti magistro nauis et domino mercium nullam gabellā deberi, eo q Serenissimus Dux nullam iurisdictionem, nullumq; imperium in mari haberet, quęsitum fuit quid iuris, et omissis disputationibus, ac sola ueritate inspecta, dicēdum est, Sereniss. Ducem potuisse, & posse imponere, ac exigere pedagium, siue gabellam in mari prędicto, ad quod probandum duas adduco de iure ueras & communiter receptas conclusiones.

1 Prima est, † quod pfatus Sereniss.Dux in suis dominijs, & territorijs ea pōt, quę Imperator, et quilibet Princeps potest in suis, Pau.de Cast. in cōsi.196. col.3.uol.2. Brunus loquens de Comitatu Astensi in consi.45.nu.18.& seq.post Iser. Bar.Bal. Ang.Pau.de Cast.Imol.Barba.Cuma.& Alex.per eum allegatos, Io. a sancta Iulia inter consi.feudalia Bruni consil.3.nu.7. Deci.consi.191.nu.1. Cur. Iun.cōsil.1.nu. 29.et 30.et cōsi.61.nu.8. & 9.ubi loquitur de Ducibus Mediolani, & Mantuæ, Paris.consi.69.nu.3.uol.1.et hanc esse cōmunem opinionē attestatur Soci.Iun.consi. 92.nu.3.uol.2. Paris.consi 1.nu.25.et seq. et consi.25.nu.53.lib.1.Egid.Boss.de crimine lesę maiest.nu.52. & seq.et in tit.de Regalib.nu.5. Et de Ducibus Sabaudiæ scribit Soci.consi.4.nu.23.uol.3.quē refert, & sequitur Paris.cōsi.1.nu.19.uol.1. Iacob. a san. Georg.in sua inuestitura, in uerbo, Carolus Dux.uers.dubitatur etiā, Iason consi.227.col.8.lib.2.

2 Secunda erit cōclusio, qd † Princeps, qui habet dominiū, et iurisdictionē in terra, illud etiā habet in mari terrę adiacēti. l.unica.C.de class.lib.11. ubi Barto.Ang. Luc.de Pē.et Io.de Plat.idē Bar. in tract. de insula, nu.1. Ang.& Pau. de Cast.in l. insulæ.ff. de iudi.idē Pau.in l. Cæsar, nu. 5.ff.de publica.Marsil.in repetiti.l.fi. nu. 183.post Bar.Ange.Bal.Gemi.& Alex.p eum relatos, et ibi etiā Cagno. nu.2.& 3. post Areti.Barba.et Dec. per eū citatos, dicens istā esse cōmunem opinionē, quā etiam sequitur Feli.in c. ad liberandū, in princ.de Iudęis, Cepola de seruit.rustic.
3 pręd.tit.de mari, nu.12.& 13.† Et iurisdictio intrá mare protēditur a littore usq; ad centū miliaria, secundū Bar.in d.tract. de insula, nu.1 Pau.de Cast.in d.l.insulæ, et in l.Cęsar.ff.de publica. et in l. deprecatio.ff.ad l.rod.de iactu, Cepola in loco proxime citato, quos sequit Hierony.de Mōte in trac.de finib.regēdis.c.7.nu.13. & seq. addens Felin. ita tenere in c. cum olim, de exceptio.

Quibus

Quibus conclusionibus sic stantibus,
4 certi iuris est † licuisse, & licere præfato Duci gabellas imponere, & eas exigere a uehentibus merces per mare prædictū transeundo, saltem intra centesimum miliare, prout etiam licere expresse firmat Bald. in rub. ff. de rer. diuisio. col. 2. uersi. sed nunquid, ubi dicit totum mundum hoc iure uti, idem Bald. in l. cum proponas, col. fin. C. de nautico fœnore, ubi ex illo textu notat, quod pedagia ita soluuntur in mari, sicut in terra, quem refert, & sequitur Afflic. titulo, quæ sint regalia, in uerbo, uectigalia, nume. 101. Firma. in tracta. de gabellis, parte 1. col. 4. uersic. 6. quęro, et parte sexta, col. fi. uersicu. sexto quæro. Et præmissa multo fortius procedunt, stātibus priuilegijs Imperialibus a summis Pontificibus confirmatis, quibus præfato Duci omnia iura regalia, & Imperialia cōceduntur, et nominatim ius imponendi angarias preangarias, et alia quęcunq; uectigalia, et ita cēsuit Senatus.

SVMMARIVM.

1 *Hypotheca contractui adiecta realis est, & per ipsam ius in re aquiritur, siue sit generalis, siue specialis ut nu. 3.*
2 *Locatio cum hypotheca obligat emptorem, & quemlibet singularem successorem ad obseruantiam cōtractus.*
4 *Hypotheca etiam generalis contractui locationis apposita operatur, ut cōductor per singularem successorem expelli non posit.*
5 *Iuramentum habet uim specifica expressionis.*
6 *Conductor habens ius in re propter hypothecam generalem, potest rem locatam alteri venditam retinere pro suo interesse, & ipsi rei insistere, donec ei solutum sit interesse.*
7 *Dominus directus, cui feudum, iure commissi peruenit, tenetur stare colono, cui feudum sub hypotheca conductum fuerat.*
8 *Vassallus, siue emphyteota, hypothecam, & seruitutem in feudo, uel re emphyteotica imponere possunt contrarium uerius nu. 13. & quomodo intelligatur.*
9 *Dominus directus non tenetur ad onera feudo imposita per vassallum, quando feudum ad eum reuertitur, ut ad dominum idest iure dominij.*
10 *Resoluto iure datoris, resoluitur ius acceptoris, & quando locum habeat in feudis nu. 12.*
11 *Alienatio de quibusdam hominibus facta a vassallo rescinditur, si feudum ad dominum peruenerit ob feloniam vassalli.*
14 *Seruitus in feudo per uassallum constituta extinguitur, feudo ad dominum reuerso.*

DECISIO CLVI.

Dominus directus auocans feudum ad se iure prælationis, an teneatur ad onera feudo imposita per vassallū, vel locationi ipsius feudi.



EMPHYTEOTA siue vassallus rem emphiteoticam, siue feudum triennio cōstituta hypotheca, locauit: durante tempore locationis rem locatam cuidam tertio uendidit: dominus directus pretio emptori restituto, rem ipsam emphiteoticam, siue feudū iure prelationis habere uoluit, quod iure fieri potuit. §. porro, qualiter olim feu. pot. aliena. et ibi Docto. si modo eam rem suo nomine auocare, et sibi retinere uelit, secus si nomine alicuius amici, teste Guid. Papæ decisio. 411. Quęritur an dominus teneatur stare locationi uassallo factæ. Et prima facie dicendum uideretur dominum teneri stare, aut saltem conductorem posse uti iure retentionis rei sibi locatæ propter hypothecam pro dānis, & interesse cū † hypo-
1 theca contractui adiecta realis, sit, et per ipsam ius in re acquiritur l. eos. C. de pignori. §. item seruiana, Institu. de action. et ideo fundum, siue rem sequitur, et tertium obligat, vt est textus, quem omnes singularem prędicant in l. si creditor. §. ultimo. ff. de distractio. pignor. ubi Bart. notat, idem Bar. et ibi etiam Bal. in l. ea lege. C. de condicti. ob causam, et communiter Docto. in l. filiusfamilias, in §. diui.
2 ff. de lega. 1. † locatio itaq; cum hypotheca, quoniam per eam conductor in re ius sibi seruauit pro contractus obseruantia, emptorem, et quemlibet singularem successorem ad cōtractus obseruantiam obligat, Bar. Bal. Paul. de Cast. ac alij communiter in l. emptorem. C. locati, idem Bart. in l. 1. §. penul. nume. 6. ff. de superficieb. in l. qui fundum, in principio. ff. locati, et in l. si filiofamilias. §. si uir in quinquennium, in fine. ff. solu. matrimo. Paul. de Cast. in l. si merces. §. 1. ubi etiam Bald. in reporta. antiquis. ff. locati. cum multis concordan. traditis per Tiraq. de retrac. conuentionali. §. 3. glo. uni. nu. 4. Hinc dicit Raphael Cuma. in d. l. si filiofa. §. si vir. ff. solu. matri. quem ibi refert Alex. num. 3. necnon Moder. Paris. in consuetud. Parisien. titulo 1. §. 30. nu. 94. quod si conductori res est obligata, et sic habet ius in re, si dominus rem locatam alteri donet, non poterit donatarius expellere inquilinum, quamuis pro usu suo indigeat re locata, et sic hoc casu locum non habebit dispositio l. ædem. C. loca. Neq;
3 refert, † an hypotheca sit specialis ipsius

rei locatæ, an uero generalis omnium bonorum, quia per utramque ius in re acquiritur.l. generaliter.ff. qui potio. in pignor.habe. et l.si is qui.ff.de iure fisci. transiens cum ipsa re ad successorem.l.pignoris.ff. de pignori. l. pignoris.C.eod. titu.et l. si cum uenditor, in principio.ff. de euictio.et ideo, etiã si hypotheca contractui locationis apposita, fuerit generalis, nihilominus non poterit cõductor expelli, sicut si fuisset specialis, Bar.in locis supra allegatis, maxime in d.l.qui fun
4 dum.ff. loca.ubi dicit,† quod sufficit tantum generalis hypotheca bonorum ad hoc, vt singularis successor teneatur stare colono, Bald. in d.l.emptorem, col.fin. uersicu. quæro an emptor.C.locati, ubi Ang.uersi.eadem ergo ratione, pro cautella tradit, q̃ ad hoc, vt conductor non possit expelli, faciat apponere in instrumento locationis hypothecam omnium bonorum, Paul.de Cast. in d.l.si merces. §.1.ff.locati. et ibi Bald. in reportatis antiquis, ubi dicit, quod si colonus habet hypothecam, potest rem locatam retinere pignori, donec sibi soluatur, quod ei debetur, debetur autem sibi factum.i.paciencia, quod possit frui re, bene, donec frui debet.i.donec locatio durat non potest expelli, nec potest sibi offerri interesse, quia ipse se reperit in retentione pro ipso facto, quod sibi principaliter debetur idem Bald.in l.1. col.2.uersi. pone maritus.C.de fructi. & lit.expen.Crotus in repetitio.§.Diui.l. filiusfami.col.33.ff.de legat.1.Lanfran.in c.quoniam contra, in tracta.de expẽsis, col.2.uersi.ecce exemplum, extra de probatio. Abbas in c.fin. ne prela.uices suas, Brun.cõsil.67.col.3. uersic.& ubi prædicta cessarent, et hanc esse communem opin.attestatur Hippol. singula.321. credo te scire quod emptio, ubi multos refert Gratus responso 95. colum.1.& 2.lib.1.tenet eandem Ruin. consil.180.col.penul.& ulti.lib.1. Boerius decisio.182.nume.53.& seq.ubi, quod plus est, dicit quod etiam si non apposita esset hypotheca per notarium, sed omissa per errorem forte, aut simplicitatem, idem tamen esset, quia in omni instrumento semper consuetum est apponi obligationem omnium bonorum, post Bald. Castren. Iaso.et Cepolam in locis per eum citatis, et secundum hanc opinionem iudicatum fuisse testatur Guido Papę decisio.480. et licet cõtraria opinio, quod imo requiratur specialis hypotheca rei locatæ uideatur magis communis, quam tenent Areti.Roma.& Imola in d.l.qui absenti. §.1.ff.de acqui.posses. idem Imola in d.§. diui.col.5.Alex. in d.l. si filiofam.§.si uir. ff.solu.matrim.Ias.in l. quoties.colum.7. uersi.hoc comprobo.C. de rei uendic.et in l.si ita quis promiserit.§.ea lege, col.9. ff.de uerbo.obliga. in d.§.diui, col. et qui eandem esse communem asserit, in consi. 211. col.6.uersi. item in ista conuentione, lib. 2.et ex mente Imola, & Iasonis eandẽ esse communem dicit Capicius decisio. Neapolita.182.nu. 3.attamen præcedens opinio uerior uidetur, et sustentabilior, prout inquit Crotus in d.§. diui, et quæ sine dubio procedit, quando in locatio
5 ne interpositum est iuramentum, † quia iuramentum habet uim specifice expressionis, doctrina Baldi in l. 1.col.4. C.com mod.quem sequitur Rom.in l.1.§.si quis ita.ff.de uerbo.obliga. quos ad terminos nostros adducit idem Crotus in d.§.diui col.33.uersi.et ista conclusio. Præterea, licet multis placeat, quod quando in contractu locationis apposita est tantum hypotheca generalis nõ tamen impediatur alienatio, et dominij translatio rei locatæ, et emptor non teneatur stare locationi, attamen in hoc omnes cõueniunt, ne
6 que ullus discrepat † conductorẽ habentem ius in re per hypothecam generalem posse rem locatam, et alteri uenditam retinere pro suo interesse, et ipsi rei insistere, donec sibi persolutũ fuerit interesse, et propterea expellere eum dominus nõ poterit, nisi oblato interesse, ita intelligitur Bart.in d.l.emptorem.C.locati, et ibi distinguit Salice. Alexan. in d.§.si uir in quinquennium, col.3.ff.soluto matrimo Ferdinand. Loazes in d.§. diui. nu.441 uersi.ex quib.concludo, Sequũtur Mod. Paris.in consuetu. Parisien.d.§.30. quęstio.23.nu.96.

Stante itaque hac conclusione, quod emptor, aut quilibet successor singularis teneatur stare colono, aut saltem conductorem posse uti iure retentionis rei locatæ, donec sibi persolutum fuerit interesse, sequitur in casu nostro conductorem expelli non posse per dominũ directum iure prælationis succedentem in feudo, siue in re emphyteotica, aut saltem in ea persistere donec persoluatur sibi interesse. Nam si ad id tenebatur emptor rei locatæ, eodem modo teneri uidetur dominus directus, qui cum in eius locum succedat, eiusdem qualitatis & conditionis esse

esse censetur. l. si eum. §. qui iniuriarum. ff. si quis cautio. §. fuerat, institu. de actio. cum simil. et sicut teneretur dominus stare locationi, aut saltem interesse offerre, quando rem ab ipso uassallo emisset, ita eodem modo, quando rem feudalem ab emptore iure prælationis auocare cõtendit, quod, nihil aliud est, quam uassallo feudum alienare uolente dominum esse, cuilibet emptori preferendum. Nam et
7 alias, † si feudum ad dominum directum perueniat iure commissi, tenebitur dominus directus stare colono, cui feudum sub hypotheca a uassallo conductum fuerat, quoniam hypotheca per uassallum cõstituta per lapsum feudi incommissum non resoluitur Moder. Pari. d. §. 30. quæstio. 20. nume. 84. et §. 30. quæstio. 13. nu.
8 94. & 95. et clarum uidetur † uassallum posse hypothecam sicut seruitutẽ in feudo imponere, cum hypotheca legis autoritate imponatur. l. lex uectigali prædio dicta. ff. de pignori. faciunt nota. in l. 3. ff. de seruitu. titu. generali, ubi glo. dicit emphyteotam posse in emphiteotica re seruitutem imponere. et ideo cum legis autoritate cõstituta sit hypotheca sequitur dominum directũ teneri illi stare, et feudum cum eo onere ad illum transire.

His tamen non obstantibus contrariũ uerius uisum fuit, ꝙ imo possit hoc casu dominus colonum expellere, quoniam,
9 † quando feudum ad dominum reuertitur, ut dominum, idest iure dominij, et potestate feudali, tunc dominus directus non tenetur ad onera feudo imposita per uassallum, sed libere ad eum feudum reuertitur, prout ab eo processit. c. Imperialem. §. præterea, et. §. callidis, in uerbo libere reuertatur, ubi Docto. de prohibi. feudi aliena. per Federi. Deci. consi. 219. num. 12. et consi. 607. nume. 7. post Bald. Alex. et Imo. per eum citatos, Sigismon. cons. 7. nu. 34. Sed hoc casu iure dominij, et potestate feudali dicitur feudum ad dominum reuersum, qui iure prælationis illud recuperauit. ergo onus hypothecæ ipsum non obligat, et ratio est, quia cum feudum ad dominum reuertitur iure prælationis, aut alio iure, ex iure & potestate feudali, tũc omnino resoluitur ius ipsius
10 uassalli, † cuius iure resoluto resoluitur quoq; ius habentium causam ab eo. l. lex uectigali fundo. ff. de pignori. l. 3. ff. quib. mod. pigno. uel hypoth. soluit. c. 1. §. rursus, de controuer. inuestit. Sed si feudum ad dominum peruenit, non ut ad dominum hoc est non iure, & potestate feudali, sed ex alia causa tamquam ad quemlibet priuatum, puta ex uoluntaria emptione ab ipso met uassallo, uel donatione, aut datione insolutum, uel alia simili causa, tunc teneretur ad onera feudo imposita, sicut quilibet priuatus, neq; locum haberet reg. d. l. lex uectigali, ita originaliter decidit Petrus Iaco. in titu. de actioni. in rem, pro re emphyteo. col. 10. uersic. item prædicta uera sunt, et in titu. de actio. in rem, quæ datur pro re, quę cecidit in cõmissum, uersi. item est notandũ, quem refert, & sequitur, et ita uidisse determinari dicit Guido Papæ decisio. 575. emphyteota potest, Boeri. decisio. 181. Iacobi. a san. Georgio in sua inuestitura, in uerbo qui quid, inuest. præstite. nu. 83. et in uerbo, ita etiam quod ipsi uassalli, nu. 10. & seq. uersi. et ex hoc sequitur magnus effectus. inferens propterea ad affranchimẽta, quæ uassalli hominibus suis faciunt, quia si feudum ad dominum reuertatur, non tenebitur dominus illa affranchimẽta seruare per prædictam regulam, quia resoluto iure datoris, et Chassa. in consuetud. Burgund. rubri. 3. §. 8. nu. 36. & sequ. et ideo infert ad quęstionem, quam de facto fuisse dicit post Ioan. Reine. quod, cũ quidam uassallus remisisset certum auxilium sibi debitum ratione feudi, puta de præstandis quibusdam hominibus armatis, et postea feudum deuolutum esset ad dominum directum, fuit determinatum, quod dominus non tenebatur seruare illam remissionem, siue affranchimẽtum, et facit etiam quod scribit Bal. in l. fina. §. sed quia nostra maiestas, ad finẽ. C. com-
11 mu. de lega. ubi dicit, † quod si uassallus tenebat castrũ in feudum a quodã Principe, et is alienauit quosdam de hominibus suis, deinde commisit feloniam, per quam feudum fuit domino apertum, decidit ibi Bald. quod alienatio huiusmodi rescinditur, motus ex reg. quia resoluto iure datoris resolutum censetur ius acceptoris, et Bal. ad terminos nostros, post Iacobi. a san. Georg. in locis supra citatis adducit Curtius de feudis parte 4. quæstio. 14. ubi etiam cum prædictis doctoribus tenet, et cum eisdem tenent etiam Moder. Parisi. in consuetud. Parisien. §. 13. glo. 5. quæstio. 20. nume. 26. post Bertran. quem referũt in cõsi. 3. incipien. in-
12 specto, in fin. lib. 3. ubi dicit, † quod quando res reuertitur ad dominum iure prælationis, uel commissi, tunc habet locum

regula; quod resoluto iure datoris resoluitur ius acceptoris.d.l. lex uectigali.ff. de pignori.ubi Angel.in fine dicit,quod emphyteota donec durat emphyteosis,si faciat aliquod pactum cum uassallis rustiçis, quod non prçiudicat uero domino emphiteosi ad eum redeunte, imo reuertitur res emphiteotica,prout et ante erat, ad uerum dominum.nam res feudalis,siue emphiteotica libera reuertitur ad dominum ab omni onere pignoris siue hy-
13 pothecæ, † quoniam in præiudicium ipsius, uassallus feudum pignorare,uel hypothecare nō potest,sicut nec quamlibet seruitutem super re feudali constituere, quia hypothecare,siue seruitutem constituere species sunt alienationis.l.fin.C.de reb.alie.non alienan.ideo sicut in præiudicium ipsius domini non permittitur alienatio.d.c.Imperialem,de prohibi.feudi alienatio.per Federi. ita nec pignoris, siue hypothecæ,aut seruitutis cōstitutio, vt est tex.et ibi glo. 1.et omnes Doctores tradunt in c.1.§.rursus,de controuer.inuestitu.in l. et in prouinciali.C.de seruit.
14 & aqua, ubi Bal.dicit, † quod si feudum sit apertum domino extinguitur seruitus in feudo cōstituta a uassallo, Iacobi.a san. Georgio dicta inuestit.in uerbo, ita etiā, quod ipsi uassalli.nu. 10.Curtius de feud. in 4.parte, quæst.14. Afflic. decisio.380. Deci.consi.607.nu.12. Clarus lib.4.senten.iur.de feudis, quęstio.35.cum multis concordan. traditis per Tiraquel. de retractu.titu.2.§.3.glo.unica,nu.12.ex quibus omnibus concluditur dominum, ad quem feudum peruenit iure prçlationis, non teneri stare colono, eo quia onus hypothecæ adiectū rei feudali, resoluatur, feudo ad ipsum dominum perueniente.

Nec obstant in contrarium adducta, Et primo dum dicebamus, singularem successorem teneri stare locationi cū hypotheca factæ, eo quod ius reale per hypothecam in re quęsitum ad quemlibet singularem successorem trāseat,ad quem res ipsa peruenit. Quia respōdetur illud uerum esse, ubi res ad successorem singularem transit iure priuati, et eodem modo idem procederet in domino, si iure priuati res feudalis ad ipsum perueniret, ut puta ex causa emptionis, donationis, uel legati, aut simili ab ipso uassallo. quia tunc teneretur dominus, vt & quilibet priuatus ad onera rei feudali imposita. Sed quando feudum ad dominum peruenit iure prælationis, tunc illud consequitur,non vt priuatus, sed vt dominus, hoc est iure, & potestate dominij, et iure feudali; quia iure dominij, et de natura et potestate ipsius feudi habet illud ius prælationis, ideo non tenetur ad ea onera, Iacobi.in d.inuestitura, in uerbo, qui quidem inuestiti præstiterunt,nu.83.uersic. ad argumtēum, Mod.Paris.d.§.30.quęstio.22.num.93.

Minus repugnat, q cum in locum emptoris succedat eiusdem conditionis esse debeat, et sicut teneretur stare locationi, quando ipsemet emisset a uassallo,ita eodem modo debet teneri, rem feudalem ab emptore auocando iure prælationis, quia respōdetur,quod dominus,qui consequitur feudum iure prælationis non dicitur succedere in locum, et ius, aut emptoris,aut uassalli, tamquam per modum transmissionis, sed potius per modū priuationis, non enim capit ius, uel causam a uassallo, aut ab emptore, sed a seipso, iure dominij directi, tamq̄ finito, et extincto usufructu per ius prælationis, quod iure dominij cōpetit. Et propterea,cum non dicatur in locum, uel emptoris, aut uassalli succedere, eorum conditionem sequi non debet, faciunt quæ in terminis scribunt Moder.Paris.d.§.30.quæsti.22. nu.93.nam diuersa est ratio, quando ipsemet dominus a uassallo emit, quia hoc casu iure priuati, tamq̄ causam habens ab ipso, vt quilibet priuatus, succedere diceretur, et ob id teneretur stare locationi, et onus adiectum ipsum quoq; afficeret, sed quando iure prælationis habet, tunc à seipso causam habere dicitur, quia tale ius domino datur iure dominij, et ideo, cum in ijs casibus diuersa sit ratio, diuersum quoq; ius statui dicēdum est. l.illud. ff.ad leg.Aquil.l.a Titio.ff.de furtis,cum similibus.

Non etiam mouet uassallum posse pignorare, aut hypothecare feudū, et quālibet seruitutem constituere, cum hypotheca, et omnis seruitus autoritate legis constituantur,et ob id ad talia onera dominum teneri, cum autoritate legis sint imposita, & iure permittente quoniam
15 respondetur † vassallum posse quidē feudum pignorare, aut super eo seruitutem constituere, sed in sui præiudicium tantum, non autem domini. & ideo seruitus feudo imposita tenebit, donec feudum apud vassallum permanserit, eo autem ad dominum reuerso, omnis seruitus, & hypotheca resoluitur,ex regula d.

l.lex

l. lex vectigali. ff. de pignori. ita tenent doctores in d. l. & in prouinciali C. de seruitu. et aqua, in c. 1. §. rursus, de controuers. inuestiturę Iacobin. d. inuestitu. in uerbo, qui quidem inuestiti promiserũt, num. 8; uersic. ad secundum, Curtius de feudis. 1. 4. par. quæstio. 14. in principio, Chassa. in consuet. Burgund. rubri. 3. §. 8. nu. 35. uers. aduerte tamen, ubi dicit hanc esse ueram opinionem, et secundum eam pluries consuluisse, lex enim, quæ facultatem uassallo concedit, aut emphyteotæ super re feudali, aut emphyteotica, seruitutem imponendi, non intendit domini ius lædere. l. 2. §. merito, et. §. si quis a principe. ff ne quid in loco pub. l. 1. §. illud tamen. ff. de aqua quotidia. & ęstiua. l. nec auus. C. de emancipa. libero. cum simili. Et ideo Senatus censuit dominum directum, non teneri stare locationi a uassallo, siue emphyteota factæ in causa Malleti, & Praic Niciensium. Hanc tamen opinionem, scilicet quod dominus auocans ad se feudum iure prælationis, non teneatur ad onera feudo imposita, modificandam existimarem, quando feudum simpliciter uenditum fuit, nullo expresso onere, et promissum de euictione per uassallum, et forte propter timorem euictionis, et suspicionem hypothecarum, fuit uilissimo pretio distractum, iuxta tradita in l. 1. §. si hęres percepto fundo. ff. ad Trebellia. et in l. pretia rerum. ff. ad leg. falci. si patronus, tunc eodem uili pretio ab emptore feudum euincat, tunc teneatur creditoribus uassalli, facta prius discussione contra uassallum uenditorem, et super eius bonis saltem supplere usque ad iustum pretium ipsius feudi, ne dominus cum aliena iactura locupletetur. l. nã hoc natura. ff. de cõdictio. indeb. c. locupletari. de reg. iur. in 6. illud enim modicũ pretium, quod erat iustum in emptore propter periculum euictionis, et hypothecarum, non erit iustum, in domino feudum retrahente, quoniam ipse securus est ab omni periculo euictionis, & hypothecarum. et propterea ęquum hoc casu esset, vt saltem usq; ad iustum pretium suppleat, uel saltem onera subeat, ita comperio limitare hanc opinionem, Modern. Paris. §. 11. glo. 5. nume. 28. qui et alio modo limitat, vt ibi per eum.

SVMMARIVM.

1 *Sententia lata contra uassallum, præiudicat successoribus in feudo, sed contra nu. 8.*

2 *Sententia, super re probibita alienari, contra probibitum prolata, ei præiudicat, et etiam fideicommissario non citato, sed contra, nu. 14.*

3 *Citandus tantummodo ille est, ad quem principaliter negotium pertinet.*

4 *Substitutus, non est citandus in causa mota contra hæredem institutum, super rebus ipsi substituto restituendis.*

5 *Sententia, contra hæredem institutum prolata, nocet substituto, sed contra nu. 19 ubi limitatur.*

6 *Sententia prolata contra defunctum, præiudicat successori non citato, sed contra nume. 9. & 20. vbi limitatur.*

7 *Res inter alios acta, alijs non præiudicat, ęquale ius habentibus, quod ampliatur. vt nu. 19.*

9 *Sententia, inter alios lata, ad hoc vt faciat ius, quo ad alios, et præiudicet requiruntur, inter alia, quòd tertius litis motæ, scientiam habuerit, et se non opposuerit, et quòd per proclama generale, saltem, citatus fuerit.*

10 *Sententia, quòd ualeat absq; citatione, eorum, quorum secundario interest, procedit quo ad actus ualiditatem, non autem, quo ad pariendum tertio præiudicium.*

11 *L. 1. §. denunciari. ff. de uentre inspicien. declaratur.*

15 *L. si patroni. §. penulti. ff. ad Trebellia. explicatur. glo. in l. de vno quoque. ff de re iudica. elucidatur, d. nu. 12. & eod. nu. 13. per cita. locum Bar. Alex. ac aliorum, ibidem.*

16 *Appellare, a sententia lata, contra probibitum, ille potest, ad quem res probibita alienari, transferri debet.*

17 *Citatio personalis, & specialis illorum, quorum secundario interest, licet non exigatur, tamen citandi sunt, per proclama saltem generale, ad hoc vt illis præiudicetur.*

18 *Sententia lata, contra unum, ex hæredibus debitoris, cohæredi suo, etiam litem motam scienti, non nocebit.*

L. ex contractu. ff. de re iudica. declaratur.

L. si patroni. §. fina. ff. ad Trebellia. enucleatur.

Glo. in l. et an eadem. ff. de exceptio. rei iudica. explicatur.

DECISIO CLVII.

An sententia lata contra vassallum, super re feudali præiudicet agnatis successoribus.



DOMINVS Ropoli conuentus a communitate Beresolij, Comitatus Valpergiæ, vt solueret onera, pro quibusdam alpibus; proprijs ipsius domini, excipiebat eas esse feudales, et ob id, pro illis nõ teneri subire onera, enixusq; est probare suam exceptionem, quam, cum in tempore non probasset, preclusa illi via lata fuit contra eum

tra eum a Senatu, tunc Vercellis sedente sententia, qua condemnatus extitit ad soluendum onera pro prędictis alpibus. decessit deinde ipse dominus Roppoli, absq; liberis, cui successit proximior agnatus uocatus ad feudum ex pacto, et prouidentia maiorum, qui ab eadē communitate interpellatus, dicebat se ea sententia cōtra defunctum lata minime affectum iri, eo quod, se ignorante, et antecessore, probationes afferre negligente, prolata esset, ideoq;, easdem alpes feudales esse proponens, se ad probandum admitti requisiuit, dubitatum fuit, an admitti deberet.

Et uidebatur dicendum, non esse admittendum, obstante illi sententia prædicta,
1 † quoniam sentētia lata contra uassallum præiudicat agnatis successoribus in feudo, argumento notatorū per Ang. Rapha. Imolam, Alexan. Iason, et cōmuniter scribentes in l. filiusfa. §. diui. in. 1. quęstio Bartoli. ff. de leg. 1. dum in simili,
2 uolunt † sententiam latam super re prohibita alienari, contra prohibitum, præiudicare ei, etiam non citato, ad quem ea res prohibita alienari trāsferri debet per fideicommissum, et eam esse communem opinionem contra Bar. ibi tenentem contrarium, attestatur Rippa in d. §. diui. nu. 60. et Ferdinan. Loazes nu. 308. quos refert in terminis nostris, et sequitur Didacus lib. practica. quæstionum. c. 13. nu. 6. ubi hanc opinionem sibi magis placere dicit, et se existimare eam esse magis communem, quam procedere vult etiam si successor scientiam litis motæ contra uassallum defunctum, non habuerit. hanc opinionem tenet Oldra. consi. 94. incipi. eleganter, col. ulti. ubi aperto ore defendit, sententiam latam contra patrem Regem nocere filio primogenito successuro in regno, eandem opinionem sequitur Iacobinus a sancto Georgio, in sua inuestitura, in uerbo, et dicti uassalli pro dictis rebus feudalibus, nu. 41. ubi etiam hanc opinionem sibi ueriorem uideri dicit, post Alex. quem refert in l. sæpe. ff. de re iudica. pro qua adducitur, quod dicit glo. ab omnibus approbata, in l. de uno quoq;, in glo. 2. in fine. ff. de re iudicata.
3 quæ vult, † eum tantummodo esse citandum, ad quem principaliter negotiū pertinet, non autē illū, qui per quandam consequentiam, et secundario prætendit interesse, et illam glo. communiter approbatam, dicit Alex. consi. 86. nu. 3. et cons. 156. col. 1. lib. 2. ubi multis similibus eam comprobat, Feli. in c. exhibita, in principio, de iudic. et in c. illa prępositorum, colum. 1. uersic. item dicas, de accusatio. Curtius Iunior consilio 111. in fine, et alij omnes supra relati, concludentes quod ille solum est citandus, qui habet ius in re tempore iudicij, non autem, qui ex
4 post facto ius habere sperat, † unde substitutus non est citandus in causa contra hæredem institutum mota super rebus, quæ substituto restituendę sunt, Barto. Ang. & Rom. in l. in diem. ff. de aqua pluuia. arcen. per textum in l. 1. §. denunciari. ff. de uentre inspiciendo, ubi dicit textus denunciandam esse litem, ijs tantum, qui primum locum in successione tenēt, et sic hæredi instituto, non autem substi-
5 tuto, et ideo † sententia contra hæredem institutum lata nocet substituto, vt est textus in l. ex contractu. ff. de re iudica. et sententia lata contra hæredem, præiudicat fideicōmissario. l. si patroni. §. ultimo. ff. ad Trebellia. secundum unum intelle-
6 ctum, et sentētia lata † cōtra defunctum, præiudicat successori, glo. in l. et an eadem, in uerbo personarum. ff. de re iudi. sic ergo in casu nostro dicendum est sententiam latam contra D. Roppoli defunctum super dictis alpibus præiudicare agnato successori, etiā non citato, et propterea admittendum ipsum non esse ad probādum, habet. n. uassallus legittimam personam standi in iudicio pro re feudali, siue agat, siue conueniatur, et sententia contra eū lata alijs pręiudicat, vt est tex. in c. 1. §. si uassallus, de beneficio, in tit. si de feudo fuer. conten. int. dom. & agnat. et in c. 1. de controuersia inter uassallum, et alium de beneficio, quibus iuribus habetur, quod sententia lata contra uassallum, nocet domino directo, etiam non citato, cur ergo non similiter pręiudicabit agnatis successoribus?

Quibus tamen non obstantibus, contrarium uerius uisum est Andreæ de Isernia in d. c. 1. in §. si de beneficio suo, titu. si de feudo fuer. conten. int. dom. & agnat. ubi cōcludit, quod si feudum antiquum erat apud unum de agnatione, cum quo litigabatur super re feudali, et lata cōtra eum fuit sentētia, talis sententia non pręiudicabit alijs sequentibus agnatis, ad quos feudum transire debet, nisi illi agnati fuerint citati, vel sciuerint causam agitari cum illo agnato, et And. de Isern. sequuntur ibi Aluaro. et Prepositus in d.

§. si

§. si uassallus de beneficio, vbi etiam Af-
flictus nume. 20. eundem sequitur Cur-
tius de feudis, parte 7. quæst. 9. Feli. in c.
ultimo, nume. 5. de maiorita. & obedien.
Zasius in epitome feudorum, in nona
parte, et in l. sæpe, col. 11. uersic. quid au-
tem de agnatis. ff. de re iudicata, et hanc
opinionem maximam habere æquita-
tem dicit Alex. in d. §. diui, nu. 9. quam,
et communem esse attestatur Dec. consi.
445. num. 29. pro qua consuluit etiam Si
gismondus consi. 10. inter consilia feuda-
lia, si ergo agnati proximiores non fue-
runt citati, aut scientiam non habuerunt
litis motæ sententia eis non præiudicat,
sed in casu nostro proximior agnatus, ad
quem spectabat feudum post mortē uas-
salli, non fuit citatus, neq; scientiam ha-
buit litis contra defunctum agnatum in-
tentatæ, ergo eidem sententia contra prę
dictum defunctum lata obesse nō debet,
l. sæpe. ff. de re iudica. qui si scientiam ha-
buisset, aut fuisset citatus, interfuisset liti,
ne colluderetur, et probationes adduxis-
set. l. si perlusorię. ff. de appellat. et l. si sus-
pecta. ff. de inoffi. testam. neque eius litis
scientiam habuisse præsumitur, quia po-
tius præsumitur ignorantia, l. uerius. ff.
de probatio. l. fina. ff. pro suo. c. ab excom
municato, de rescrip. cum huiusmodi lis
non sit de concernentibus consanguini-
tatem, et processum naturæ, quibus casi-
bus prę sumitur scientia. l. octaui. ff. unde
cogna. Bald. & Alex. in l. quoniam soro-
rem. C. de iure deliber. quos refert, & se-
quitur Marā. post alios in l. is potest. nu.
296. & seq. ff. de acqui. hæredi. Ripa in l.
qui Romæ. §. duo fratres, nume. 5. ff. de
uerbo. oblig. et ad hoc, vt sententia agna
tis defuncti præiudicaret, requirebatur
in lite contra eum mota saltem citatio a-
gnatorum per generale proclama, quæ
non interuenit, ita uoluit Curtius de feu
dis d. quæst. 9. col. 1. uersi. sed quo ad hoc,
vt præiudicetur, et Felin. in d. c. ultimo,
num. 5. de maiorita. & obedien. post Bar.
Alex. & Roma. quos referunt, et his fa-
7 mulatur regula † res inter alios acta, toto
titu. C. res inter alios acta, uel iudicata, in
rubro, et nigro. l. 1. & 2. C. quib. res iudi-
ca. non nocet. l. 1. ff. de except. rei iudica.
c. cum inter, et c. quamuis, extrà de re iu-
dica. Neq; enim debuit per ipsum agna-
tum defunctum fortasse colludentem, et
forsitan probationes facere negligētem
ipsi proximiori agnato iniqua conditio
afferri, et ius suum lędi, aut minui, aut in
totum tolli. l. transactione matris. C. de
transactio. l. seruus, et l. filius. ff. de pactis.
l. 1. §. de eo opere. ff. de aqua pluuia. arcē.
l. non debet alteri. ff. de reg. iur. et ad hoc,
vt sententia inter alios lata faciat ius quo
ad alios, et præiudicet, requiritur inter-
uentus multorum, et omissis aliīs, requi-
ritur inter cetera, quod tertius scientiam
habuerit litis motæ, et se non opposuerit
d. l. sæpe. Ang. in l. si perlusorio. §. fi. ff. de
8 appellat. ubi dicit, † quod ad hoc, vt sen-
tentia inter alios lata alij noceat, requi-
ritur quod ille, cui nocere debet, sciuerit
causam agitari, et ad eam fuerit citatus,
saltem per generale proclama, si eius no-
men ignorabatur per d. l. sępe, et nota.
per Innocen. in c. ex insinuatione, et in c.
in nostra, de procuratori. ubi dicit, quod
sentētia, processus, et testes, aut acta nun-
quam nocent iis, qui nesciuerunt causam
tractari, Afflict. decisi. 380. nu. 6. & 7.

Non obstant in contrarium adducta,
9 quia unico uerbo omnia tollūtur, † nam
ea procedunt, quoad actus ualiditatem,
vt scilicet ualeat sententia absq; citatio-
ne eorum, quorum secundario interest,
non autem procedunt, quoad gnignen-
10 dum tertio prę iudicium, † et ita debent
intelligi d. l. 1. §. denunciari, de uentre in-
spicien. et l. si patroni. §. penulti. ad Tre-
bellia. ac gl. in d. l. de uno quoq; de re iu-
dica. et sentit Bart. in d. l. filiusfa. §. diui in
prima quæstio. dum dicit quod talis sen-
tentia eis non facit præiudicium, ita di-
stinguit Alex. in d. l. de unoquoq;. in ult.
fallentia. ff. de re iudicata, & in consi. 84.
nu. 10. lib. 3. Hippolitus in d. l. de vnoquo
que, nu. 57. Curtius de feudis d. q. 9. vers.
ego tamen reperio.

Sed singilatim omnibus responden-
do, non aduersatur primo cōmunis opi-
nio, de qua per omnes in d. §. diui, quæ
habet, sententiam latam contra prohibi-
tum alienare, præiudicare ei, ad quem
res prohibita alienari transferri debet,
quia respondetur, illud uerum esse, vbi
tertius sciuit litem motam contra prohi-
bitum alienare, & tacuerit; sed si igno-
rauerit, non adeo illi præiudicat talis
13 sententia, † sed potest habita illius senten
tiæ notitia ab ea appellare, neq; ei currit
tempus ad appellandum antequā fuerit
certificatus, adeo quod, si ignorauerit
causam agitari in prima, secunda, & ter-
tia instantia poterit nihilominus appella-
re, licet principalis condemnatus non
posset. C. ne liceat in una eademq; cau.

tertio

tertio prouoca. Alexan.in d. §. Diui nu. 9, in fine, Ferdinand. nume. 319. & 320. qui ita num.225. intelligit Andr. de Isernia in d.§.si uassallus de beneficio, qd scilicet eius dictum procedat, quantum ad hoc, ut non possint agnati appellare, quia quantum ad hunc effectum, non nocet talis sententia agnatis, idem uoluit ibi Iohannes de Monteferrato col.17. uersi. secundo fallit, Afflic. nominatim in d.deci.380. nu.6. post glo.c.1.Iac.Butr.Bart. Spec. & Imo. per eum citatos.

Non obstant secundo quæ dicit glo. in d.l.de unoquoque, de re iudica. dum uult, illum tantum esse citandum, qui prætendit principaliter interesse, non autem eũ qui secondario, & per quandam consequentiam; Quia respondetur, non esse necessariam citationem prætendentis interesse, aut per consequentiam, quoad actus ualiditatem, prout supra dicebamus, quia talis sententia absque tertij prætendentis interesse citatione ualet, non uero illud procedit, quoad generandũ ipsi tertio præiudicium irreparabile ex tali sententia, prout supra in prima responsione dicebamus. Secundo respõderi etiam po

14 test † quod licet non sint citandi illi quorum secundario interest citatione personali & speciali, attamen citandi sunt saltẽ per generale proclama, adhoc ut illis præiudicetur, Bar. in extrauaganti ad reprimendum in uerbo, per ædictum, idẽ Bar. & ibi etiam Bald. in l. si eo tempore. C. de remiss. pignor. Curtius d. quæstio. 9. uers. sed quoad hoc ut præiudicetur. Feli. in d. c. fin. de maior. & obedien. Neque mouet textus in d.l.1. §. denunciari. ff. de uentre inspiciendo, quia respondetur, ut per Iserniam loco supra citato, quod ideo ibi non requiritur citatio substituti, quia præiudicium non est irreparabile, quoniam saluũ erat ius substituto probandi partum fuisse suppositum l.1.§. fin. ff. de Carbonia. edicto, & hanc responsionem ad eum textum approbat Fel. in d. c. fin. de maiorita. & obedient. sed in casu nostro agitur de præiudicio irreparabili, si dicimus non requiri citationem agnati, ergo ea interuenire debet, quia ubi præiudicium, quod aliquem tangit, est irreparabile, tunc is de cuius præiudicio agitur, citari debet, Isernia in d.§.si uassallus, quem refert, & sequitur Felin. in c. exhibita col.2. in principio de iudi.

15 Non obstat, † quod sententia lata cõtra hæredem nocet substituto, d.l. ex contractu. ff. de re iud. & nocet etiam fideicõmissario d.l. si patroni. §. fi. ff. ad Trebellia.

16 † quia illa iura loquuntur qñ hæres conuenitur sup nullitate, aut rescisione, testamẽti quo casu, quia eius magis principaliter intererat testamentum cõseruari, ideo sufficit ipsum citari tantum, & sententia contra eum lata nocet substitutis, fideicõmissarijs, & legatarijs, quorum interest secundario, non autem principaliter, secus autem est in casu nostro, quia agnati non secundario prætendunt interesse, sed coequale, ac æque principaliter interesse prętendunt in causa, quo casu, sententia eis non nocet, ut est tex. in l.1. ff. de exceptio. rei iudi. ubi uno legatario agente, si testamentum nullum fuerit pronunciatum, huiusmodi sententia non nocebit collegatarijs, et ratio est, quia legatarius ille, qui succubuit non habet principale ius in causa respectu collegatarij, sed alter collegatarius coequale, & æque principale ius habet, & ideo sententia ei non nocet, ita declarat ibi Bart. in d.l.1, Sigismond. d. consil.x. nume.4. in fine. Ad idem facit tex-

17 tus in d.l. sæpe, † ubi si unus ex duobus hęredibus debitoris conuentus, fuerit condemnatus, sententia cohæredi suo, etiam scienti litem mottam, non nocebit, et ratio est, quia æque principale, ac coequale prætendit interesse cohæres, ideo ei sententia non nocet, & ratio est, quia inconueniens esset, ut facto alterius quem prohibere nõ possum agere aut cõueniri, fiat mihi præiudicium, ideo dicit ibi Alex. in d.l. sæpe col.15. quod si aliquo agente, contra aliquem, quem prætendebat suũ seruum, pronunciatum fuit, illum seruum esse ingenuum, talis sententia non præiudicabit alteri prætendenti se dominum illius, per rationem supradictam, argumento illius l. sæpe, quod confirmat, quia ubi sententia de sui natura facit ius quoad alios, nunquam tamen facit ius, neque nocet habentibus ius ęque principale, ut patet in quærella inofficiosi, ut in l. duobus C. de inoffi. testam. iuncta l. Papinianus. §. si ex causa. ff. eod. titu. cum itaque in casu nostro, D. Masini prætendat interesse nõ secundario, sed æque principaliter cum agnato defuncto, merito dicendum est, dictam sententiam illi non obesse.

Non etiam obstat, sententiam contra defunctum latam præiudicare successoribus, ex gloss. in l. & an eadem. ff. de excep-

18 ptio. rei iudicat. quia respondetur, † illam gloss. loqui in hęrede ipsius defuncti, qui

cum

cum ueniat ex persona ipsius defuncti, ipsamq; repręsentet, nimirum si ipsi hæredi sententia cõtra defunctũ lata nocet, sed in casu nostro agnatus, non succedit in feudo, tãq̃ hęres, et ex persona agnati defuncti, sed potius, ex propria, tãq̃ uocatus a primo inuestito, ideo nimirũ, si eidẽ sententia contra defunctum lata, non nocet Dec. d. cõs. 445. nu. 29. uers. secũdo ad illud qđ dictum est, et propterea cẽsuit Senatus esse audiendum non obstãte dicta sententia Agnatum.

SVMMARIVM.

1 *Lesus quis dicitur, ex quo appellare non potest, et an minori taliter leso sit danda restitutio in integrum, distingue, vt nu. 2.*

3 *Minori allegant i se lęsum propter lapsum temporis non incumbit onus probandi lesionẽ dummodo, de lapsu temporis constet, sed contra nu. 9.*

4 *Minor lesus non dicitur quando facit id, quod quilibet diligens pater familias faceret.*

5 *Minor restituitur aduersus probationes omissas, etiam nulla lęsione inde resultante probata, sed contra nu. 13.*

6 *Minori leso in omittendo facilius quam in faciendo conceditur restitutio.*

7 *Minor difficilius restituitur aduersus suum contractum, quàm aduersus lapsum temporis.*

8 *Minor, et absens causa reipublicæ æquiparantur.*

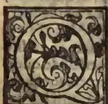
10 *Tempora data ad appellandum ita currunt minoribus, sicut maioribus.*

11 *Præsumptio quę stat pro sententia tollit præsumptionem lęsionis.*

12 *Quando possibile est minorem posse lędi, tunc perinde restituitur, atque si esset lęsus.*

DECISIO CLVIII.

An minor restitui debeat ad appellandum, vel appellationem prosequendum nulla lęsionis probatione interueniente.



QVESITVM fuit, an minori concedenda sit restitutio in integrũ ad appellãdum, vel appellationẽ prosequẽdum, aut supplicãdum, nulla alia probata lęsione, q̃ solo tẽporis lapsu ad appellandum, aut appellationẽ prosequendum cõstituti, an uero probare debeat de iure suo, vt appareat ipsum fuisse lęsum ob omissam appellationem, aut illius prosequutionẽ, Et uideretur dicendum, nullam lęsionis probationẽ requiri, sed lapsum tẽporis sufficere, vt minor restituatur. l. si minor xxv. ann. filiofa. §. 1. ff. de minori. iucta gl. ubi habetur quod minor eo ipso uidet̃ læsus, quod causam
1 compromittit, et glo. † ibi in uerbo iure desiderat, dicit lęsionem apparere ex eo, quod appellare nõ potest, similiter ergo dicẽdum est, minorem satis dici lęsum eo ipso, quod passus est tẽpus ad appellandum pręterire, et non appellauit, et ex illa, ita tenet Bar. in l. fi. num. 10. C. in quib. cau. in integ. restit. non est necess. ubi res-
2 pondendo ad oppositũ dicit, † qđ si quidem certum est, minori nõ expedire appellare, tunc non datur restitutio, si uero certum est, expedire, tunc ei restitutio cõceditur, si autẽ dubitatur, an expediat uel ne, tunc in dubio præsumitur læsus, eo ipso quod non usus est beneficio appellandi hanc opinionem sequitur ibidẽ Ang. col. fi. uersic. et ex prædictis do tibi practicam, et pro hac opinione uidetur tex. in l. et si fine. §. pen. & fin. ff. de mino. quibus iuribus cauetur minores restitui, si non prouocauerũt intra decem dies, et etiam si lapsa est instantia, hinc dicit Rebuff. de restit. art. 1. glo. 3. nu. 10. minorem dici læsum, si non prouocauit, uel lapsa est instantia, idẽ etiam cõfirmat nu. 16. di-
3 cẽs, quod † quando minor dicit se lęsum propter lapsum tẽporis, tũc sufficit probare lapsum esse tempus sine alia probatione læsionis. c. auditis, et c. coram, de in integ. restit. his deseruiunt notata in l. fi.
4 C. de in integ. restitu. minor. ubi † minor non dicitur circũscriptus, quando utitur iure cõmuni, et facit id, quod quilibet diligẽs pater familias faceret, ergo ubi nõ usus est iure cõi, nec fecit quod diligens pater familias facere debet, dicit̃ circunscriptus at diligens pater familias appellasset, igitur minor non appellando dicitur lęsus. pręterea demus primũ iudicem forsan minus recte iudicasse, et cõtra ius ipsius minoris, non ne hoc ipso diceretur lęsus, ex quo non appellauit, uel prosequutus nõ est? idem sentire uidetur Alci. de pręsump. reg. 1. pręsump. 42. nu. 5. ubi istud uerũ esse intelligit, si minor ea alleget, quæ pro causa nõ sunt dicta. l. minor autem magistratus. §. si autẽ. ff. de minor. et pro hac opinione Bar. stat glo. in d. l. fi. C. in quib. cau. in integ. resti. non est necess. dicens quod si minor petit se restitui aduersus lapsum tẽporis hoc est aduersus pręscriptionem, satis est qđ appareat tempus fluxisse, absq; eo quod appareat rem ante præscriptionem modo aliquo fuisse suam. Pro eadem etiam facit, quod
5 si minor † infra tempus statutũ non pro-

bauit, etiam aduersus probationes omissas, ex sola ipsius vel procuratoris sui allegatione, restituetur, nulla lęsionis probatione interueniente, Specula. de restitutio. in integr. §. 1. in princip. et uersi. illud prætermittendum non est, quem sequitur Butri. in c. auditis. col. penult. ubi etiam Abb. in 8. notabili, de restitutio. in integr. idem Abbas in c. suscitata, in secundo notabili, eod. titu. Areti. consil. 66. col. penul. uersic. non obstat textus, ubi
6 † differre dicit, an minor petat restitutionem in integrum aduersus factum suum, cum autoritate tutoris factum, an uerò petat se restitui aduersus aliquid omissū, quod si fecisset, esset sibi utile & necessarium, quoniam primo casu difficilius restituitur, eo quia pręsumptio est contra eum, ideo requiritur probatio lęsionis, secundo uerò casu, quia hoc facile in minoribus, aut eorum administratoribus contingit, ideo facilius eis conceditur restitutio, licet aliter non doceat se illud ius, uel probationem omissam habere, idem sentire uidetur Ange. in d. l. fin. col.
7 penult. dum dicit, † quòd aut minor petit se restitui aduersus suum contractum, et tūc debet probare se minorem, et lęsum. l. nam posteaq̄. §. si minor. ff. de iureiuran. aut petit se restitui aduersus lapsum tēporis, puta aduersus præscriptionem, et tunc sufficit probare se minorem, quia eo ipso, quòd decursum est tēpus apparet læsio, et Areti. ac Specula. refert, & sequitur Iason in d. l. nam posteaq̄. §. si minor, col. penult. uersi. sed tu aduerte. ff. de iureiuran. cum quibus tenent etiam Aufrerius in additio. Capel. Tollosa. decis. 53. Capic. decisio. 109. num. 7. Addebam pro hac opinione urgere, quod dicitur, absentem ex causa reipublicæ restitui contra omissam appellationem glo. fina. in l. is qui reipublicæ. ff. ex quibus causis maior. quam citat Rebuff. in titu. de restitut. articulo primo glo. 2. nume. 23. quæ allegat. l. inuitus. C. de appellation. quam fateor in meo codice non inuenisse, si ergo absens causa reipublicæ restituitur ad appellandum, nec requiritur probatio læsionis, ergo idem dicendum
8 uidetur in minore, † cum fauor reipublicæ, & minoris æquiparentur. l. res publica. C. ex quibus cau. maio. l. rempublicā. C. de iure reipub. lib. 11. et ubiq; Doct.

Contraria uerò opinio, q̄ imo requiratur probatio læsionis, et non sufficiat solus temporis lapsus, uerior uidetur, ac receptior, quam tenet Barto. sibi in hoc contrarius, in d. l. nam posteaq̄. §. si minor. nu. 6. ff. de iureiuran. docens minorem petētem se restitui ad appellandum, debere docere se aliquid habere, propter quod in causa appellationis uicisset, si
9 appellasset, quia eo † ipso solo, quod non appellauit, non dicitur læsus, sequitur ibi Ange. sibi quoque contrarius, col. fin. uersic. in glo. in uerbo, captus, dicens nō ualere consequentiam, minor non appellauit, ergo est læsus, seu minor non probauit, ergo lęsus, ob id probare debet, quod infra terminum statutum ad probandum probationes habebat, quas sui facilitate omisit, idem tenet ibi Salicet. colum. 1. uersic. p. & ex ista glossa colligitur, ubi etiam Alexan. colum. 4. uersi cu. in glos. secunda adducens pro hac opinione decisionē Rottę 84. quam habeo sub numero 87. quæ incipit, non sufficit petere restitutionem, in nouis, nec ab his discedit Iason ibi colum. 4. uersic. glosella in uerbo, captus, inferens ex hoc
10 quod tempora † data ad appellandum, ita currunt minoribus, sicut maioribus, quia dilationes legales pariter utrisque currunt, secundum Bartolum in dicta l. et si fine. §. fi. ff. de minor. et in l. 1. C. si sepius in integr. resti. fuer. postula. et argu. tex. in l. properandū. §. fi. C. de iudi. hanc opinionē tenuit quoq; Bal. in d. l. fin. col. fin. uers. ex hoc dicit Bar. C. in quib. caus. in integ. resti. non est necess. concludens minorem debere probare sua interesse, quod non apparet ex solo cursu tēporis, et ibi etiā Sali. in fi. Pau. de Cast. col. pen. dicens hanc opinionem seruari in curia Romana, quod etiā dicit in d. l. nā posteaq̄. §. si minor. ff. de iureiur. pro qua cōsuluit Abb. consi. 77. incip. in quęstione, quę ad præsens uertit, col. 4. uers. aduertendū tamen, lib. 2. necnon Alex. cōs. 55. col. fi. lib. 5. eandē tenet Aufrer. in additi. Cap. Tollosa. d. decis. 53. uers. adde quod si minor, Bellamer. decisio. 38. incip. ecclesia, et minor restituitur, Capicius decisio. 96. nu. 14. Guid. Pa. decis. 141. Boer. decis. 79. nu. 6. Grat. responso. 119. nu. 45. lib. 1. Rebuf. in suis cōmen. tit. de restitu. & releuam. arti. 1. glo. 3. nu. 19. et nouissime Natta consil. 504. nu. 13. Viui. in suis cōmu. opin. in uerbo minor petere, post hæc scripta uisus. Pro qua opinione stat regula. l. ei qui, et l. uerius, de probatio. q̄ dicenti incumbit onus probādi, si minor ergo dicat se læsum, eo quod non appellauit

lauit, probare læsionẽ debet, quilibet enim probare tenet, quod est fundamentũ suæ intentionis, prout pro regula constituit Cagno. in l. si emãcipati. nu. 90. C. de col. latio. Parpalia in l. si quis maior, in 1. not. C. de transact. et quæ habent per Corse. in singu. in uerbo, qualitas, Fel. in c. examinata, nu. 5. de iud. quos refert, et sequit Viui. loco supra citato. Sed fundamentũ intentionis ipsius minoris petentis se restitui, est, non quod sit minor, sed quia læsus, vt habetur in d. §. si minor, ergo læsionem probare debet, ex quo. n. a sententia appellatũ non est, præsumit pro ea, quod sit iusta. l. Herennius. §. Caia Seia, cũ ibi nota. ff. de euict. c. cũ inter, de re iudic. et

11 hæc præsumptio † tollit præsumptionem læsionis. l. Diuus, et ibi glo. in uerbo existimari, ac Bar. ff. de restit. in integ. c. tuã, et ibi etiam glo. de spõsal. habet per Doc. in l. si cũ dotem. §. trãsgrediamur. ff. solu. matri. Cagnol. in l. fi. nu. 77. C. de pac. cũ concordantibus. Nec obstant in cõtrarium adducta, et primo nõ obstat text. in d. l. si minor. §. 1. ff. de minori. quia respondet, quod ibi euidens læsio apparet, quia se obligauit per cõpromissum stare sentẽtiæ æquæ, & iniquæ, et ab ipsa appellare non posse, vt dicit ibi glo. l. diẽ proferre. §. stari. ff. de arbit. quæ læsio non ita apparet in casu nr̃o, Bal. in d. l. fi. col. fin. Alex. in d. §. si minor, et cũ minor ibi promiserit stare sententiæ, poterit esse quod sentẽtia feretur inique, quo inspecto dicitur lædi, sicut dicimus, quod si minor renũciauit appellationi ante latam sentẽtiam, restituitur sine ulla læsionis probatione, quia

12 † cum nondum sit lata sententia possibile est, sententiam ferri iniustã, et propterea statim præsumit læsus, et deceptus, Bart. in d. l. nam posteaq̃. §. si minor, eod. nu. 6. quẽ sequit Aufrer. d. decis. 53. uersi. adde q̃d si minor, Rebuf. d. tit. de restit. artic. 1. gl. 3. nu. 19. et pro hac opinione urgere uidet tex. in l. properandũ. in fi. C. de iudic. vbi aduersus lapsum instantiæ culpa tutoris, actoris, seu procuratoris nõ restituitur minor, nisi in id q̃ passus est, et ex instantia tutorũ, seu actorũ vel procuratorum satisfieri non põt, ergo ibi uidetur tex. expressus restitutionẽ non dari, nisi probetur qualitas damni passi.

Nec cõtrapugnat gl. in d. l. fi. C. in qui. cau. non est neces. in integ. resti. quia respondetur cũ Alexãdro in d. §. si minor, quod ex ipsa præscriptione contra actionẽ decursa, apparet læsio, quæ hic non uidetur nisi per probationẽ demonstretur, Item quia, ibi nulla est præsumptio in contrarium, prout in casu nostro, in quo adest præsumptio sententiæ, quæ tollit aliam præsumptionem, d. l. Diuus. ff. de resti. in integr. cum alijs supra adductis.

Non etiã nocet, quod dicebat minorẽ non probãtem infra terminũ statutũ, restitui, per solã allegationẽ lapsus termini, et nõ factæ probationis, absq; alia læsionis probatione, eo q̃d præsumat læsus, eo ipso q̃d

13 nõ probauit, quia respondet, † contrariũ uerius esse, et cõiter receptũ, vt per Bar. in d. §. si minor, nu. 7. ubi etiã Bal. col. fin. uers. extra notata, dicẽs, minorẽ petentẽ se restitui aduersus probationes omissas, debere probare bis, primo pro habenda restitutione, secundo ea habita, et q̃d imo pro habẽda restitutiõe nõ sufficit leuior probatio, sed requirit plena. l. 1. C. quib. & aduer. quos, ista tamen probatio ualet postea in causa rescissoria, hanc etiã tenet Ange. in d. §. si minor, dicens non ualere cõsequentiam, minor nõ probauit, ergo est læsus, Paul. de Cast. cõsi. 181. lib. 2. Capella Tollosa. d. decis. 53. Boeri. decis. 79. nu. 6. Imola in c. auditis, col. 1. in fi. de restitu. in integ. Albe. in l. minor. xxv. ann. omissam. ff. de minorib.

Silentio hic prætereundum non existimaui quod pulchre, et notabiliter tradit Bar. in d. l. minor 25. ann. omissam, qui dicit, minorem tunc demum restitui aduersus omissas probationes, et obligationes, quãdo ipse per se cum curatoris autoritate litigauit, non uerò si per procuratorem, a se cum iuramento constitutũ, quia

14 tunc non restituetur, eo quia † iuramentum faciat, ipsum maiorẽ, et tollit beneficium restitutionis in integrũ, vt in auth. sacramenta puberum. C. si aduer. uendit.

15 et propterea † aduocatos cautos esse præmonet, vt curent ne minores litigent per procuratorem cum eorũ iuramẽto constitutum, aut ipsi per se, etiam cum iuramento, quia hoc modo beneficiũ d. l. minor omissam, perderẽt, et hanc cautelam mirabilem, et perpetuo menti tenendam exclamat Ias. in d. auth. sacramenta puberum. col. 18, uersi. nota perpetuo. C. si ad uers. uenditio. et Barto. refert, & sequitur Maranta de ordine iudicior. par. 6. in secundo actu principali, nu. 92. et est decisio Capellæ Tollosa. 45. & 49 et ubiq; in additio. per Aufrerium, et per eundẽ d. decisio. 53. uersic. ad id quod dictum est, Rebuff. in d. tit. de restitution. & releua-

mentis, articu.1.glo.2.nu.4.dicit tamen ipse se uidisse in utroq; casu minorem læsum restitutum fuisse in integrũ, et hanc Bartoli cautelam nõ seruari in praxi. sed falsum eum dicere existimo, prout patet ex decisionibus Capellæ Tollosanæ supra adductis, quas si uidisset non id forte
16 dixisset, requiritur, † tamen ipsum minorem constituentem procuratorẽ cum iuramento, certiorari de beneficio restitutionis in integrum, quia si nõ est certioratus, non propterea pretextu iuramenti amitteret beneficiũ illius legis, qa ex quo nõ fuit certioratus prçsumitur ignorare, ita Cin. & Sali.post Din. in l.2.C.de rescin.uendit. Francis.Martius decisio. 21. nu.2.et in terminis nostris ita sentire uidetur Aufrerius d.decisio.49.licet cõtrariũ teneat Villalobos in suis cõmu.opin. in uerbo minor.nu.97. et 98. Nic.Arele. in addi.ad Alcia.de prçsump.reg.1.prçsump.42. Sed vt ad rem redeã, patet ex prçdictis, minorem petentem se restitui, vtroq; casu debere edocere de læsione, siue petat se restitui ad appellãdum, siue ad probandum, neq; ratio differentiç assignari potest, imo et multo magis, quando restitutionem petit ad appellandum probare debet lçsionẽ, cum habeat præsumptionem sententiæ contra se, quæ in ipsum onus probandi de iniustitia ipsius trãsfert.l.ab ea.ff.de probat.c.bona fides extra depositi, Barto.in l.in illa, in fi.ff.de uerb.obli.Alc.de prçsump.in 3.par.principij num.3.ubi concordantes allegat, et hãc opinionem sequutus est Senatus, in ipso minore actore secundũ distinctionẽ Raphaelis, & Castr.in d.l. fi.col.3.in fi.et seq.C.in quib.cau.restit. in integ. non est necess. quam vti çquam sequitur quoq; Alexan. in d.§.si minor, col.3.uersicu. sed Fulgosius hic, et in cõsi.115.in fi.uol. 5.Rui.consi.68.nu.20.uersi. & quamuis debeat probari lçsio lib.1.

SVMMARIVM.

1 *Creditor prior habens specialem hypothecam, super aliqua re debitoris, et generalẽ super alijs bonis, non potest agere contra secundum creditorem habentem specialem hypothecam super alijs bonis.*
2 *Hypothecæ res, specialiter supposita, præsumitur sufficere pro satisfactione debiti.*
3 *Lex 2.C.de pigno.ad hoc, vt locum habeat quæ requirantur, et nu.6.*
4 *Lex 2.C.de pignor.est exorbitans.*
5 *Creditor prior semper præfertur posteriori, generalem, siue specialem hypothecam habenti.*
7 *Clausula in instrumentis apponi solita, ita tamen quòd specialitas generalitati non deroget, nec econtra, quid operetur.*

DECISIO CLIX.

An hypotheca specialis deroget generali.



AMBROSIVS Catanei ciuis Ianuensis, debitor honestç mulieris Theodorinæ de facio, promisit eidẽ soluere infra terminũ cõuentũ summã scuto.2000. sub hypotheca, & obligatione omnium bonorum suorum, et specialiter sub hypotheca unius eiusdẽ debitoris domus, existentis in eadem ciuitate Ianuæ, ita tamen quod specialitas generalitati non deroget, nec econtra, Deinde idem Ambrosius contraxit cum Alexandro Cremona ciui Mediolanẽsi, cui etiam certam pecuniarum summam soluere promisit sub generali hypotheca omnium bonorum suorum, contẽtio inter istos duos creditores orta est prçtextu scutorũ 2000. hæredum ipsius Ambrosij debitoris, existẽtium sub sequestro in manibus D. Alexãdri Olgiati ciuis Vercellensis, prçtendẽte utroq; eam summã sibi relaxari, pro summa cuilibet respectiue debita, uigore hypothecæ, quam quilibet ipsorũ in bonis ipsius debitoris habebat, quæsitum fuit quis ipsorũ potior habendus esset, Nam se prçferendũ contendebat idem Alexander Cremona, nõ uero ipsam Theodorinam, eo quod ipsa Theodorina specialem hypothecam haberet super domo ipsius creditoris, qua stante non posse eam impedire suam generalem hypothecam super alijs bonis, cuius uirtute se debere consequi solutionẽ super ipsa pecunia, et in ea ipsi Theodorinæ prçferendũ dicebat, per textum notabilem in l.2.C.de pignor.quem non esse alibi, et mirabilẽ dicit ibi Bal. et unicum in iure esse dicit in c.1. in fine.de rescrip.quem etiam singularẽ appellat Cremẽsis sing.54.in cl.obligaui tibi, de quo meminit etiam Ang.Areti.in §.item seruiana, col.pen.circa med. Instit.de actio. Roma.consi.187.col.1.uersic. tertio quia cum ex alijs bonis, Crau.consi.77.nu.16.
1 cuius legis dispositione cauetur, † priorem creditorem habentem specialẽ hypothecam super aliqua debitoris re, et dein de generalem super alijs eiusdem debitoris bonis, non posse agere contra secundum creditorem, habentem super alijs eiusdem

iusdem debitoris bonis specialem hypothecam, et id quidem optima ratione ab Imperatore sancitũ est, quia noluit priorem creditorem specialem hypothecam habentem, posse ad generalem super alijs bonis confugere, et ea uti in præiudiciũ posterioris creditoris, si res eidẽ specialiter hypothecata, sufficit pro debiti satis-
2 factione, et quæ † sufficere præsumitur, donec ab eo cõtrarium fuerit probatum, secundum glo. ibi in uerbo redigere, quã sequitur Salic. in prima oppositio. Paris. consil. 50. nu. 28. lib. 1. Negusa. de pignorib. in quinta parte, in secundo membro, in fine Dida. lib. 3. uariar. resolutio. c. 18. nu. 1.

Ipsa uero Theodorina locum non esse dicebat in casu isto dispositioni d. l. 2. tũ quod ipse Alexander non haberet specialem hypothecã super illa pecunia, et alijs
3 rebus debitoris, quod † requiritur ad hoc vt d. l. 2. procedat, neque sufficere habere generalem, quam ipse habebat, ita intelligendam esse illius. l. dispositionem vult glo. ibi in uerbo accepisti; quam sequuntur Bal. & Salice. prout in eorum summario, et figuratione casus apparet, et ita etiam intelligit Socin. consi. 198. col. 2. & ult. lib. 2. quod errore duplicatum apparet in consi. 75. uolu. 4. Tum etiam quod eiusdem legis dispositioni, tunc demum locus esset, ubi primus creditor haberet primo specialẽ hypothecam, super quibusdam rebus debitoris, et deinde generalem super alijs bonis, quasi in subsidiũ specialis, non autem ubi conuerso ordine, prẹmittitur generalis, et deinde subsequitur specialis, prout in casu nostro, et ita intelligendam esse eam legem, vult glo. ibi in uerbo accepisti, quam sequuntur Petrus de Bella pertica, Alberic. & Ang. et uoluit etiam Cremen. d. sing. 54. dicẽs hanc obligationẽ hoc casu esse conditionalẽ, et subsidiariã, cãsu quo res specialiter hypothecata, pro debiti solutione non sufficiat, inferẽs ob id, talẽ obligationem generalẽ superaddita speciali minus utilitatis in se continere, quàm si solum fuisset generalis, et hunc intellectũ suadet tex. ibi, dum dicit, quamuis constet specialiter quędam et uniuersa bona generaliter aduersarium tuum pignori
4 accepisse, pro quo facit etiã, quia † dispositio illius legis exorbitans est, secundũ Soci. d. consi. 198. lib. 2. et consi. 76. nu. 7. lib. 4. ideo ad alium casum extendenda non est. l. quod uero contra. ff. de legi. et propterea cum in casu isto, non militet dispositio d. l. 2. se esse potiorem et prẹferendam dicebat, eo quod anterior sit ex l. qui generaliter. ff. qui potio. in pigno. habean. et l. generaliter. C. eod. titu. qui-
5 bus iuribus cauetur priorem † creditorẽ semper potiorem et prẹferendum, siue generalẽ, siue specialẽ posterior habeat.

Sed hæc non obstare quominus locum habeat dispositio dictæ l. 2. dictum
6 est, quoniã † non refert, an secundus creditor, specialem habeat, uel generalẽ super illis rebus, in quibus se potiorem et prẹferendum contendit, et aduersarium suum excludere conatur, cum eadem vtroque casu sit ratio secundum Barto. ibi col. 2. prout ita etiam tenet Salice. sibi in hoc cõtrarius, in d. l. qui generaliter, ubi melius sensit. ff. qui poti. in pig. hab. et sequitur Didac. d. c. 18. nu. 1. uers. tertio eadem constitutio. Minus etiam refert, an primus creditor habeat primo specialem hypothecam, et deinde generalẽ, an uero generalis prẹmittat, et deinde specialis subsequat, prout in casu nostro, quia inspecta illius l. 2. ratione, talis ordo scripturæ, et uerborũ non mutat substãtiam ipsius rei, prout inquit Didac. d. c. 18. nu. 1. uersi. quarto aduertendum, et ita intelligit Salic. necnon Fulgosius in d. l. 2. Negusan. d. 5. part. membro 2. nu. 51. Paris. d. consi. 50. nu. 38. lib. 1.

Ex alio tamẽ ipsam Theodorinã prẹferendam censuit Senatus, et in casu isto locũ non fore dispositioni. d. l. 2. putauit nempe ex clausula in instrumẽto ipsius Theodorinę apposita, qua dictũ est, ita qđ specialitas generalitati non deroget,
7 nec ecõtra, quę operať, † vt anterior creditor nõ astringať potius agere prius ex speciali hypotheca, quã ex generali, etiã in prẹiudiciũ secundi creditoris, ex quo notabilis affertur limitatio ad d. l. 2. et ita cõpertum est tenere Cassan. in suo Catalogo glorię mundi, par. 12. consideratio. 99. charta 327. uersic. pro 25. limitatione, ita etiam limitat Paris. consil. 103. num. 3. et seq. lib. 3.

SVMMARIVM.

1 *Emptor rei minoris, vel alterius solẽnitate iuris, seu decretorum non seruata dicitur esse in mala fide.*
2 *Malæ fidei possessor ad omnium fructuum restitutionem tenetur.*
3 *Minor restitutus aduersus alienationẽ non solẽnem, censetur restitutus, vt rem ipsam cum fructibus recipiat.*
4 *Restituere totalem restitutionem importat.*

5 *Titulus iniustus errore iuris causatus an prosit quo ad acquisitionem fructuum quod nume. seq. declaratur & nu. 11.*
6 *Bona fides ex iniustis, et temerarijs causis potest causari.*
7 *Titulus non requiritur quo ad fructuum acquisitionem sed suffi. it bona fides ex error iuris causata.*
8 *Mala fides adesse non dicitur vbi errore iuris interuenit, et ad eam excludendam sufficit qualis qualis occasio possidendi.*
9 *Bona fides siue uera siue presumpta excusat possessorem a fructibus, quod nume. seq. limitatur.*
10 *Error iuris ex qualitate facti, et personarum probatur.*
11 *Alienationi rei minoris non solemniter factę lex expresse resistit, illamq; irritam ac inanem declarat.*
12 *Titulum habens nullum, & iniustum, & qui habetur pro non titulo tenetur ad restitutionem fructuum non solum perceptorum sed, & percipiendorum.*
13 *Paria sunt nullum titulum habere, vel talem quod ipso iure sit nullus.*
14 *Titulum habens ex contractu aduersus quem scit posse competere restitutionem in integrum dicitur esse in mala fide.*
15 *Bone fidei possessor quis dicatur quo ad acquisitionem fructuum.*
16 *Debitor uendicans eius rem alienatam non seruatis seruandis, tenetur soluere debitum cum legitimis vsuris.*
17 *Debitor potest recuperare eius rem illegitime alienatam etiam si debitum non offerat, modo non opponatur: potest tamen ad debitum soluendum condemnari.*

DECISIO CLX.

Minori vel alij recuperanti eius bona non legitime alienata, an etiam sint cum re principali, fructus omnes a die traditionis percepti restituendi ipseq; pretium, quod accepit vel alia ex causa etiam iudicati debeat cum legitimo interesse soluere.



IN executionem sententię, qua reus fuit condẽnatus ad certam summam pecuniarũ soluendã actori fuerũt pro pignore (instante actore) capta bona immobilia, & creditori ut dicitur non seruatis seruãdis deliberata ac tradita: quia nullitate gestorum stante, cõdẽnatus post aliquod annos a creditore possessore bona prędicta sibi restitui petijt cum fructibus, intentando etiã remedia possessoria reintegrande. Quæsitum fuit, an fructus oẽs a tpe deliberationis cũ re ipsa sint restituendi, & quatenus essent restituendi an debitor condemnatus teneatur cum principali summa iudicati interusurium seu interesse prefato creditori soluere. Et dicebant aliqui senatores omnes fructus restituendos esse, quia
1 † cum deliberatio seu alienatio ista fuerit facta, ommissis solemnitatibus a iure, et decretorũ forma requisitis, talis emptor seu aquirens in mala fide esse dicitur, ex tex. cum glo. in verbo mala fide ubi etiã Bar. in l. 1. C. de fide instrum. & iure hast. fiscal. lib. x. qui enim contra legum interdicta mercatur, hunc malefidei possessorem esse nemo ambigit. l. quemadmodũ in fine. C. de agrico. & censi. lib. 11. c. qui contra de reg. iur. in. 6. per que iura scribit Abb. in. c. si diligẽti, nu. 21. de prescri. ementem rem ecclesię non seruatis solemnitatibus, cẽseri esse in mala fide, et Abb. sequitur Paris. ibi nu. 26. ad idem est tex. in. l. 1. C. de pręd. decurio. sine decre. non
2 alienan. lib. x. quo loci habetur, † q non obseruata forma prescripta contra uetitum acquirens, in mala fide dicitur, et ad omnes fructus tenetur cui famulatur. l. domum. & l. certum. C. de rei vendi. l. malefidei. C. de condi. ex leg. cap. grauis. de restitutio. spol. §. si quis a non domino vers. ei vero institu. de rer. diuisio. & in emptore rei ecclesiæ minus solemniter ita iudicatum fuisse in consilio Neapolitano testatur Gramma. decisio. 79. nu. 8. & 9. iuribus et autoritatibus ab eo citatis quibus addo. Neuiza. consi. 85. nu. 14. & 15. post glo. Bar. Felin. Barb. Ias. Roma. Balb. Soci. Ripam, & Rimin. per eum adductos, et de emptore rei minoris minus solemniter, quod teneatur rem cum fructibus restituere est tex. in. l. si contra. C. si quis ignor. rem minor. esse & in. l. si prędium. C. de pred. minor. vbi habetur, distractione rerum minoris sine iudicis decreto facta, emptorem teneri rem cum fructibus restituere et non modo de perceptis tenetur sed etiam secũdum aliquos de percipiendis, tam ante q̃ post litem contestatã, & non solũ de extãtibus, sed & de cõsumptis, quod innuit tex. ind. l. si contra ibi fructus uniuersi reuocentur.
3 Accedat, † quod si minor, vel maior in integrum restituatur aduersus huiusmodi alienationem, restitutio ita facienda est, vt rem ipsam cum fructibus recipiat. l. quod si minor. §. restitutio. l. patri. §. si pecuniam, et. l. minor xxv. ann. cui fidei commissum. ff. de minor. l. necnon in fi. ff. ex quib. cau. maior. nam sicut ipse minor emptori pretium in eius utilitatem uersum cum usuris restituere tenetur. d. l. patri. §. si pecuniam, et l. si prędium. C. de prędijs minor. eodem modo æquum est

est ipsum emptorem rem cum fructibus, & accessoribus restituere debere, quod etiam suadet huius uerbi restituere signi
4 ficatio, † quæ rem cum fructibus comprehendit. l. in condemnatione. §. 1. ff. de reg. iur. et l. restituere 1. & 2. ff. de uerborum significatione cum similibus, alioquin si in restitutione in integrum, fructus non uenirent, non utiq; minor uel alius in integrũ restitutus diceretur, cum restitutio sit in pristinum statum repositio, et ita facienda sit, vt quis integrũ ius suum recipiat. d. l. si minor. §. restitutio, vbi Bar. idem Bart. in l. ab hostibus. §. sed quod simpliciter, col. 1. uersic. ueritas est ista. ff. ex quib. cau. maio. quibus iuribus uidetur concludẽdum hunc emptorem, seu acquisitorem rei capte pro executione iudicati, & traditi non seruatis solemnitatibus pręscriptis, tamẽ malefidei teneri fructus omnes cũ re ipsa restituere.

Contrarium uerius esse aliqui dice-
5 bant ex communi conclusione, † quod possessor rei minoris, uel alterius ex titulo minus solẽni, faciat fructus suos, quia titulus nullus, uel putatiuus, ex errore iuris, etiam iniusto causatus, bo[illegible] fidem producit, quæ ad præscriben[illegible] fi-cit, vbi titulus non est ad præ[illegible] ni necessarius, et hanc conclusio[illegible] bari dicunt ex tex. in l. igitur. §. [illegible] de liberali causa, et in c. perueni[illegible] ptio. & uenditio. ubi Imo. col. 2. [illegible] item nota quia licet error iur[illegible] etiam Butri. qui istud extollit, [illegible] quod licet error iuris respectu tit[illegible] pediat præscriptionem, in qua r[illegible] ritur titulus, vt in l. nunq. ff. de us[illegible] attamen non impedit pręscriptione[illegible] cuius substãtiam non requiritur titu[illegible] et Butrium refert, & sequitur Felin. i[illegible] de quarta, nume. 34. de præscriptio. e[illegible] c. cum contingat, col. 3. de rescript. id[illegible] tenet Bart. in l. Celsus, num. 17. uersic. d[illegible] ergo, ubi etiam Paul. de Castro col. 1. ff. de usucap. dicens bonam fidem pręsumi, si pręcedat titulus uerus, uel putatiuus, etiã ex errore iniusto, per text. in d. l. igit §. potest, idem Pau. consi. 44. col. penult. lib. 2, sequitur Alex. cõsil. 125. col. 3. lib. 4. et hanc opinionẽ sequitur Rubeus consil. 75. num. 4. vbi post Bal. Barb. Alex. et Ias. per eum citatos concludit ex iniustis causis indici bonam fidem, dicens hanc esse communem opinionem quam sequitur Didac. in reg. possessor. §. 7. secundæ partis relectionis, num. 5. uersi c. secunda
6 conclusio † hinc dicit Bal. in l. 1. per glo. ibi. C. vbi causa status, quod bona fides potest causari ex iniustis, et temerarijs causis, quæ conclusio, licet quo ad præscribendum dubitabilis sit, attamen quo ad fructuum acquisitionem indubie dicitur procedere, prout eam ita procedere uolunt nonnulli, maxime Imo. in c. fi. col. 4. de præscriptio. quem sequitur Alcia. de præsump. reg. 3. pręsumptio. 5. nu.
7 4. uersi. sed Imola. † nã ad fructuũ acquisitionem titulus non requiritur, sed sufficit bona fides ex errore iuris producta, glo. in l. sed & si lege. §. scire, ubi Bart. & Paul. de Cast. col. 1. ff. de petitio. hæredi. in l. si fur. §. 1. ff. de usucap. et in l. de fructibus. ff. de donatio. inter uir. & uxo. Paul. de Cast. in d. l. Celsus, col. 1. ubi Balb. in 4. nota. limitatione tertia, nume. 18. ff. de usucap. post Bar. Bal. Ang. Imol. & Feli. per eum relatos, Alcia. de præsumption. regu. 3. pręsump. 30. nu. 2. latissime Curtius Sen. consil. 72. col. 5. & 6. Curt. Iun. consi. 28. num. 6. quos refert Menoch. de recupe. possess. remedio 15. num. 593. 629. & seq. Plot. in repeti. l. si quando, nu. 291. C. unde vi, et est cõmunis, & firma conclusio, prout prædicti Doct. attestantur bonam fidem ex errore iuris, etiam iniusto causatam, sufficere possessori ad faciendum fructus suos, & rationem addit Bar. quia quo ad eorum acquisitionem, titulus (ut iam diximus) non requiritur, sed sufficit non adesse malam fidem, quę
8 † profecto non adest, ubi error iuris interuenit, et sufficit qualisqualis occasio possidendi, ut dicit Baldus in l. irritam col. 2. vers. modo, quęritur C. pro donato, & licet non habeat ueram, & positi-[illegible]am bonam fidem quę est exclusiua om-[illegible]is ignorantiæ iuris & facti, attamen suf[illegible]it hunc possessorem non esse in dolo, [illegible] non est, ubi error iuris interuenit, ut [illegible]etur per Ias. Alex. Dec. & alios in l. si [illegible] id quod. ff. de iurisd. omn. iud. suffi-[illegible] q ab eo mala fides absit, & sic q me [illegible] teneat inter bonam, et malam fidẽ, [illegible]it Bar. in d. §. scire nu. 4. quem sequi [illegible]b. de pręscriptio. in 2. par. 3. part. [illegible]a. quęstio. 1. nu. 7. at vbi non est [illegible]na fides, neq, mala fides, tunc po[illegible] pręsumitur bona fides quam mala Bal. [illegible] uigilanti. col. 1. uersi. extra nota, de præ[illegible]ptio. facit l. merito. ff. pro soc. erit ergo bona fides, quam habet errans in iure, præsumptiua quamquam dici etiam possit hanc bonam fidem esse ueram

ram re ipsa, quantum ad factum, et quantum ad iuris effectum, vt uoluit Dida.d. reg.possessor.§.7.secūdæ partis relectio, nu.6.& 7.ubi pluribus demonstrat Bartolum male sensisse, cū quo uidetur transire Menochius d.remed.15.nu.629.† Sed

9 siue uera, siue præsumptiua bona fides sit, dicūt sufficere, quod ea qualis qualis sit, possessorem excusat a fructibus, et eos ille acquirit, prout in errante in iure ob solemnitates nō seruatas in alienatione rei minoris tenet glo.notabilis in d.l.si contra.C.si quis ignorans rem minoris, quā ibi commendant Bald.& Salice. cui alia similis est in l.quęcunq;.§.fin. in glo.fin. ff.de publicia. eandem etiam notabilem dicit Iaf.in l.1.§. si uir, nu.22.ff.de acquir. possess.Curtius Sen.d. consil.72. col.6.in fi.post Ioan.de Platea in l.1.in 4.nota.C. de prędijs decurio.sine decret. non alienan.lib.x.& Lauren.de Rodulph. in repetitio.c.fine, 12.q.2.in penulti.quæstio. id uero multo magis uerū esset, ubi cum errore iuris esset quoq; admixtus error facti, quia tunc error iuris bonam fidem produceret, quæ non modo sufficeret ad fructuum acquisitionē, sed etiam ad prę scriptionem, Balb.in d.l.Celsus, in 4.notab.nume.22.post Felin.Dinum, & alios quos refert Curt.d.consil.72.colum.8.in

10 princip. hoc tamen † non indistincte intelligendum putarem, sed limitari existimo, vt non procedat in emptore rei minoris uiro prudēte, & sagaci, quia is non excusatur a fructibus ob bonam fidem ex errore iuris causatam secūdum Areti. consil.17.col.8.uersi.præterea alia ratione, et Grammaticum d.decisio.77.nu.7. & 8.hinc dicunt Moder. Paris.in consuetud.Paris.§.22.nu, 52. quod nisi adsint uerisimiles coniecturę ignorantię iuris, ex qualitate emptoris, aut ex qualitate uenditoris, qui erat forte uicinius ætati maioris, extra tutelam & curam, et forte uxoratus, qui industriose res suas per se exercebat.l.1.C. qui ei aduersus quos, difficile erit excusare emptorem a uera mala fide, quia scientia iuris præsertim uulgati præsumitur. l. leges.C.de legib. poterit itaq; bonus iudex ex concurrentibus coniecturis existimare, an emptor errans in iure dolo careat, et mala fide, quod si cōpererit eius sacramento stabitur de errore iuris, maxime si sit persona fide digna; vt dicit Bald.in d. l. si contra. C.si quis ignorans rem mino.Curt.Sen. d.consi.72.col.9. uersicu.uerum, vt nihil omittatur Balb.in d.l.Celsus, nu.23.in fi. ff.de usucap. Si uero non est persona fide digna, tunc probabitur error iuris ex qualitate facti, et personarum iuxta practicam quam tradit Bartol. in l.non fatetur, nu.12. ff.de confess. Quid dicendū inter tot Doctorum opiniones conclusum a maiore parte Senatorum fuit, primam opinionem in casu proposito esse ueriorem et crebriorem, cui non obstant in cōtrarium adducta, quia respondetur illa procedere in titulo causato ex errore

11 iuris non resistentis, nec assistentis, † secus uero in errore iuris expresse actui, siue contractui resistentis, quia talis titulus, non causat bonam fidem, sed potius malam, et ideo errans tenetur ad fructus d.l.1.de fide instru.l. quemadmodum.C. de agrico. & censi.l.1.C.de pręd. decur. siue decre.non alie.ita notabiliter tradit, & limitat Barto. in d.l.sed si lege.§.scire. num.4.de petitio.hęredit. sic intelligens prędicta iura, et c.qui cōtra iura, de reg. iur.in 6.quem refert, & sequitur Feli.in c.cum causam, nume.27.de re iudic.post Butri.Abb.Cald.& Laur. de Rodulph. per eum citatos, Paris.d.c.si diligēti, nu. 27.de pręscrip.ubi limitat non procedere in persona simplici, uel ius esset dubium.et quod talis titulus, nō sit sufficiēs ad acquisitionem fructuum est textus in l.iubemus secunda.§.sane. 1.C.de sacrosanc.eccles.et in d.l.1.C.de fide instru.in c.si quis presbyterorum, de reb. eccles. non alienan.et Bar.sequitur Abb. in c.ad nostram, col.fin.circa finem, eod.titu.et in c.dilecto, col.2.uersi.nota, in uersi.unde dictum, de preben.et in c. grauis, col. 6.uersi.item dubitatur, de restitutio.spoliato.Feli.in c.de quarta, nu.31. uersi.tertia restrictio.de pręscrip. sequitur etiam Balb.in repet.l.Celsus, in 4. notab.nu.19. ff.de usucap.post Abba.& Alexan.quos refert in locis per eum allegatis, idem tenet Alcia.de pręsumptio.reg.3. pręsumptio.30. nu.3. a tali titulo emptionis rei minoris non solēniter facte lex expresse resistit, eamq; irritam declarat, vt in l.lex quæ tutores.C.de administra. tuto. ergo possidens ex tali titulo, causato ex errore iuris resistentis contractui, non faciet

12 fructus suos, † Accedat, quod quando titulus, quo quis se tuetur est nullus & irritus, habeturq; pro nō titulo, tunc possessor fructus restituit, non modo percep-ptos, sed et percipiendos, ita in terminis nostris consuluit Roma. consi. 454.col. penul.

penult.in tertio dubio per textum quem dicit singularem in l.filio.§.contra tabulas.ff.de inoffi.testam. ubi reducta ad irritum sententia, cuius contemplatione in re possessor tenebatur, res ipsa cum fructibus restituitur, adducit, et text. in d.l.si contra.C.si.quis ignorans rem min. esse Romaq; refert, & sequitur Natta consil. 535.nu.12. Menochius loco supra citato nu.638.restringens dicta Romani ad minorem, in quo dicit esse singulare, quod salua eius pace non puto uerum, cum. l. filio.§.contra tabulas per Roma. allegata indifferenter loquatur, et idem quod Roma uidetur quoq; uelle Ang. in l. sed & partus, in princip.ff.quod met.causa. ubi dicit, quod quando titulus pro non titulo habetur, quia est nullus ipso iure, tūc possessor tenetur de fructibus etiam
13 percipiendis, † quoniam paria sunt nullum omnino titulū habere, uel talem, qui ipso iure sit nullus.l.nec ullam, in princi. ff.de petitio. hæredi. et sic esse intelligendam dicit.l.1.C. de fide instrumen. et d.l. quemadmodum.C.de agric.& censi.lib. 11.sequitur id ipsum Panormit. in c.cum causa, col.fin.in principio, de offi.deleg. adducens ad hoc text. cum glo.in c, non liceat Papæ.12.q.2.et d l.quemadmodū, at in casu nostro titulus emptionis, seu deliberationis, reducitur ad nō titulum, imo nullus est ipso iure ob deffectum solemnitatis & omissi ordinis a iure requisiti, ergo emptorē fructus restituere teneri dicendū est, his etiam adstipulatur, quod scribit Imol. in c.ad apostolicam,
14 col.3.de donatio.dicens, † quod ille qui habet titulum ex cōtractu inito cum minore vel ecclesia et scit, quod aduersus illum contractum potest peti restitutio in integrum, talis non dicitur habere titulum aptum ad prescribendum, nec esse in bona fide, et Imo. refert, & sequitur Felinus in d.c.de quarta, nume.35. in fi. de prescription. necnon Balb. in dicta l. Celsus.nume.21.ff.de usucapionib.quod si nec titulum, nec bonam fidem dicitur habere is qui contraxit cum minore, licet contractus sit inualidabilis per restitutionem in integrum, eo quod scit minorem posse petere restitutionem, multo minus titulum, aut bonam fidem habere dicetur, qui inualidé cum eodem minore vel alio contraxit, et consequenter ob defectum tituli, et bonę fidei teneri ad restitutionem fructuum. Et hæc comprobantur ex l.bonę fidei in principio, et §.1.ff.de acquiren. rerum domi-
15 nio, † vbi bone fidei possessor, quo ad acquisitionem fructuū is dicitur, qui scientiam rei contra iura alienate non habet, vt puta si quis emat ab eo, qui rem a pupillo sine solemnitate emerat, vel a preside, cui contra legem repetundarum fuerat res donata, et in specie facti de qua agitur, si res empta fuerit ab eo, cui pro pignore capta, tradita fuerat non seruata forma decretorum, vt in uersiculo, ab eoq; postea alienata sit bone fidei emptori, ergo vbi quis, sciens rem pupilli, vel in executionem iudicati captam, et non seruatis seruandis traditam acquisiuit, dicetur male fidei, propterea non facit fructus suos, et his accedit tex. iuncta glo.in l.bone fidei.ff.de uerbo. significa.et quod scribunt Modern.Paris. d.§.22. numero 54. ex quibus colligitur responsio ad glo.in d.l.si contra, cui etiā respondet Neuiz.d.consi.85.nu.16.

Quo uero ad id quod queritur, an minor vel alius debitor, qui bona non seruatis seruandis alienata cum fructibus recuperat, teneatur pecuniam debitam, cum legitimo interesse restituere creditori, omissa disputatione, sancitum
16 extitit, † debitores debitū soluere teneri cum legitimis usuris, seu interesse, per textum in l. utere.et in l.si predium, C.de pred.mino. hoc enim casu locum habere potest equitas.l.curabit.C.de actio.emp. quam ad hos terminos citat Franc.Mar. decisio.21. in fi. quem refert, & sequitur Rebuff.de restit.arti.1.glo.3.num.31. Et huic questioni super addita fuit alia, an debitor antequam agat, debitum cum interesse offerre debeat, etiam si non opponatur, et uidebatur dicendum teneri offerre.l.si cum militaribus, in fin.C.de restitu.milit.cui accedunt tex.in d.l.1.C.de fide instru. & iure hast. fisc. et in l. Iulianus.§.offerri.ff.de actio.emp.et quę scribit Rom.consi.244.col.2.uersi.secundo, quia certum est, et uersic.seq. Dec.consi.
17 421.nu.6. & seq.† Quibus non obstantibus conclusum fuit audiri posse actorē, si de pretio non soluto non opponatur, cum prædicta iura ex crebriore sententia intelligantur parte opponente, ex his quæ notat Ias.in §.actionum, nu.134.& seq.post Bart.Bald.Ange. Roma.& Cuman.per eum allegatos, Dec.consil.119. nu.1.et consi.298.nu.2. Afflic. decis.220. nu. 4. & 5. Quibus omnibus accurate discussis declaratis actis exequutionis

nullis

nullis cōdemnauit Senatus possessorem conuentum ad restitutionem bonorum cum fructibus a die traditionis, actore prius soluēte qantitatem debitam cum legitimo interesse, quod cum fructibus facta omnium liquidatione proportionabiliter compensari mandauit, sequutus ea quæ scribit Ias. in d.§. actionum, nu.137. & seq.

SVMMARIVM.

1 *Feuda, quæ dicantur ex pacto & prouidentia, & quæ hæreditaria.*
2 *Feudum an dicatur ex pacto et prouidentia, aut hæreditarium, si in inuestitura dictum sit pro se filijs & hæredibus, vel dictum sit pro se & hæredibus masculis, & nu. 10. & 11.*
3 *Feudum, an efficiatur hæreditarium, si in clausulis exequutiuis est posita dictio hæredibus, & non in principali dispositione*
4 *Feudum simpliciter concessum nulla facta mentione liberorum, vel hæredum censetur hæreditarium, non ex pacto, & prouidentia contra nu. 5.*
6 *Feudum hæreditarium uenit in petitione hæreditatis & fideicommissi, quomodo intelligatur.*
7 *Feudum nouum, & antiquum regulariter equiparatur etiam quoad succedendum.*
8 *Feudum potest esse rectum proprium & simplex, licet non sit hæreditarium secundum quid, secus si non est transitorium ad liberos, cum qualitas liberorum sit de natura feudi proprij.*
9 *Feudum dicitur ius quodam coherens personæ simile usufructui.*
11 *Filius succedendo patri in feudo, non dicitur de nouo acquirere, sed iam acquisitum capere.*
13 *Dictio plerunq;, quomodo intelligatur.*
14 *Intellectus.c.vnī.de duob.fratr.à cap.inuestit.*
15 *Hæres dictio in materia feudali regulariter intelligitur de hærede sanguinis non bonorum.*
16 *Feudum cōcessum pro se, & hæredibus quibuscunq: ex communi sententia dicitur simpliciter, & mere hæreditarium, transitorium ad quoscunque hæredes etiam extraneos, quæ conclusio non habet locum in hac patria stante decreto.*

DECISIO CLXI.

Feuda, quæ dicantur ex pacto, & prouidentia, & quæ hæreditaria mera, aut mixta, & si simpliciter concessa, an in dubio censeri debeant hæreditaria mixta vel ex pacto, & prouidentia.



QVONIAM sæpissimè contensum extitit, super recisione alienationum bonorum feudalium, tamē cōtra iuris communis dispositionem, & decretorū dominicalium formam factarum, opere pretium existimaui, ad tollendas (Deo dante) lites occasione dictarum alienationum futuras, aliquos articulos discutere et calculo Senatus absoluere, quibus cognitis facile erit scire, quando alienationes prædictę legitime factæ dicantur, et emptores tutti esse possint.

Inuocato igitur domino, et Saluatore nostro IESV Christo, Dei uirtute, et sapientia, a quo cuncta bona, et omnis ueritas procedit, cum omnis, ferè controuersia a natura feudorum oriatur non ab re esse arbitratus sum, omissis alijs distinctionibus feudorum, hanc vti pręcipuam ad declarationem instituti nostri proponere, uidelicet, feudorum alia a doctoribus nuncupari feuda ex pacto, & prouidētia, seu secundū aliquos recta paterna, alia feuda hęreditaria, seu cōditionata, et horum alia dici feuda hęreditaria simpliciter, alia uero feuda hæreditaria mixta, uel secundum quid, de qua distinctione late scripsit Camerarius, de prohi. feu. alie. per Federi. § pręterea Ducatus, reprehēdens Doctores tanq; feudorum ignaros, qui hanc distinctionem fecerūt, ego autem prætermissis his disputationibus pro more sequar Doctorum receptorum semitas, potius rei substātiam, q; uanas uerborum disputationes amplectens.

1 Feuda igitur ex pacto, et prouidentia ea sunt, † quando in inuestitura dicitur pro se, & eius filijs siue liberis, aut descendentibus, hæreditaria uero mixta uel secundum quid, quando est facta mentio de hæredibus, puta si dictum sit pro se, & hæredibus teste Deci. consi. 185. nu. 1. & 2. et consi. 208. nu. 7. et cons. 445. nu. 8. post alios per eum relatos. Alex. cōsi. 55. nu. 9. uol. 4. Paris. consi. 3. nu. 9. & cōsi. 5. nu. 2. uol. 1. et cōsi. 72. nu. 3. & seq. uol. 4. Gozad. consil. 9. nu. 52. & seq. Anto. de Alex. consi. 52. & seq. inter cōsilia Sigis. Guliel. a perno late in notabilibus feud. in 4. notab. nume. 9. Curt. Iun. de feud. in prima parte, quæst. 8. col. 5. uersi. quarto sub hac prima, late Iulius Clarus, de feu. quæst. 9. ubi plures cumulat, quibus addo Neuiza. consi. 10. nu. 15. Afflic. decis. 140. Viu. in suis communibus opinio in uerbo feudum hæreditarium, ubi attestatur istam esse communem opinionem, Villalobos in littera F. nu. 21. Natta consil. 507. nu. 37. Bossi. de princip. nu. 304. & pluribus sequent. Io. Ferra. in sua collect.

le.9.feudo,lib.1.col.60. & seq.cumulatissime Port. in suis commu. conclusionibus,lib.1.cap.16.ubi plura de hac materia scribit,tractans etiam remissiue tamen,si
2 dictum fuerit † pro filijs seu liberis & hæredibus, uel si dictũ pro hæredibus masculis, tamen inter hæc sit differentia, vt primo casu dicatur hęreditarium mixtũ, secundo uero non,iuxta tradita per Deci.d.consi.185.nu.3.Ias.consil.7,col,pen. uolu.3,D.Rollan. a Valle consil.67.nu.30. & seq.uolu.1. Nat. consil.127.& 128. Bero.consil.68.nu.71. & seq.et consil.69. nu.4.uolu.1. quæ quidem differentia salua tantorum patrum reuerentia, potius uerbalis quàm realis uidetur, et contra eam adducuntur tex. in tit. de eo qui sibi & hæredibus suis masculis & fœmin. in rubro & nigro,et clarius in c.1. de duob. fratr.a capit.inuest,qui tex.intelliguntur communi interpretatione de feudo hæreditario, et tamen ibi dicitur pro hæredibus masculis, ita tenet Rub.sibi in hoc parum constans post alios per eum adductos consil.18.num.3. Afflic.d.decis.140. vbi dicit ita pluries fuisse iudicatũ, Crauet.consi.131.num.8. Port.d.c.16.col.52. uersi.sed contrariũ sentit Bar.Dida.lib.2. uaria resol.c.18.nu.3.Berous sibi contrarius cons.65.nu.95. cons.67.nu.59.& 75. uol. 1.Iul.Clar.in d. q.9.in. ult. q. et hanc opinionem existimo ueram, tum quia rationes in contrarium adductę non multum urgeant, cũ in materia feudali,quando de filijs, liberis, descendentibus,hęredibus,agnatis, proximioribus, & similibus, simpliciter loquimur, semper de masculis descendentibus intelligitur c.1. in prin.de suc.feu.§. et si clientulus,de alie. feu.§.similiter,de.l.Cor.Alex. consi.107. nu. 4. uolu. 4. cum alijs cumulatis a Camer.§. præterea Ducatus, fol. 21 littera S.& T.ex quo fœminæ regulariter sunt exclusę,§.hoc notandum, de his qui feu. da. poss. et §. quin etiam Episcopum vel Abbatem.§.fin.de succ.feud. et de success. fratr.in princ.cum alijs uulgaribus, tum etiam, quia dictio hæredibus debet aliquid operari, et nõ esse superfluo posita, et operabitur si dixerimus debere intelligi de filio masculo, qui tamen habeat qualitatem hęredis, sitq; hęres primi inuestiti mediate uel immediate, ita post plures Doctores citatos tenet Soci. Iun. d.consi.42.nu.7.& 8.uol.1. Quid autem iuris sit, si non in principali dispositio-
2 ne, † sed in clausulis exequutiuis sit posita dictio hæredibus, an feudum cẽseatur hæreditarium, Curt.Iun.consi.3.num.3. tenet esse hæreditarium, cum posita in
3 executiuis, et † si non alterent principalem dispositionem, attamen eam declarant,cui cõtradicit Dec.consil.38.col.5. uers.quarto me inducit,et illi hęret Bossi. de princip.nu.308. in fi.a quibus non dissentio, quia et si uerba posita in exequutiuis declarent pręcedentia, illud procedit in dubijs, vt puta si dictum fuisset pro se & suis,quæ sunt uerba dubia Neuiz. consi.9.nu.8.non autem in claris in quibus non est locus coniecturis.l.continuus.§.cum ita.ff.de uerb.oblig.vt quando dictũ fuit in principali dispositione pro se & filijs seu liberis. Sed quid si dictum fuerit simpliciter pro ipso inuestito,nulla facta mentione liberorũ, seu hęredum, an censeri debeat hæreditarium, uel ex
4 pacto & prouidentia.†Et prima facie uidetur dicendum, feudũ simpliciter concessum in dubio præsumi hæreditarium
5 † per reg.l.si pactum.ff.de probation.ubi in dubio plerunque tam hæredibus nostris, quàm nobis metipsis cauemus, et in materia feudali uidetur text. in c. uni. de duo.fratr.a capit.inuestit. ibi unusquisq; enim sibi suisq; hæredibus uidetur prospexisse,per quę iura ita dicit glo. in c.1. in titu.quib.mod. feud. constit. potest in uerbo succedente, Iser.in titu.de alienat. feud,§.et si libellus, col.3.in prin.et in tit. ex quib. causis feud. amitta.§. huius autem generis.col.2. uersi. si ergo non probatur.et in titu.an agn.uel fil.in princip. et ibi Bald.col.3.nu.11.Iaco. Aluaro. col. pen.in prin. Pau.de Cast. consil.311.col. pen.uolu.1. et in l.pro hærede.§. si quid, nu.9.ff. de acqui.hęred. Alex. cõsi.18.nu. 9.et cõsi.16.nu.3.uol.5. Cur. Iun.cõsil.3. post tractatum feud. qui allegat Cuma. consi.166.Idẽ Cur. consil.138.nu.15.Bru. consi.18.Paris.consil.2. nu 18.et consil.3. nu.4.uol.1.Rub.cõsi.18.nu.3.Affli.decis. 140.Nat.consi.624.nu.6.Neuiz.cõsil.9. nu.8.Rol.a Valle consi.97.nu.99.Dida. lib.2.uaria resol.c.18.nu.3.circa fin. post plures per eos adductos. Paul. de Castro consil.179.nu.11.in anti. et 208. in nouis. qui omnes nituntur d.l.si pactũ.et c.uni. de duob.fratr.a capi.inuest.quorum opinio coadiuuari uidetur ex text. in titu. an agn.uel filius,ubi filius non potest retinere feud. paternum repudiata hęreditate paterna, sed habet necesse,uel utrunque retinere,aut repudiare, et tamen secundum

Nec

cundum Iac. de Bel. & Bald. intelligitur, quãdo feudũ erat simpliciter cõcessum, vel pro se & hæredibus, quem sequitur Iaco. de S. Geor. in inuest. uersi. ita ꝙ ipsi nume. 2. huic opinioni adstipulatur tex. in d. §. cum uero, et §. seq. de his qui feud. da. poss. cum similibus, ubi fit mentio de legitimo hærede.

In contrarium uero, ꝙ presumatur ex
5 pacto & prouidentia, faciunt † infrascripta. Primo, quia si ius antiquum consideramus, nemo dicere poterit feudum simpliciter cõcessum, esse hereditarium; quoniam feudorum ea erat ab initio natura, qua poterant domini ad eorum libitum feuda. uassallis auferre, deinde eò uentum est, vt per annum tantum firmitatem haberēt, postea usq; quo uassallus uiueret, quo mortuo iure successio ad filios nõ pertinebat. c. uni. §. et quia de his qui feu. da. poss. cum ergo personam uassalli, feudum non egrediebatur, fateri cogimur illud iure antiquo non esse hæreditarium. Si uerò consideramus media tempora, etiã dicemus feudum alicui simpliciter concessum, non esse censendum hæreditarium, quia illo iure stabilitum fuit, ꝙ feuda quæ primeuo iure personã uassalli nòn egrediebantur, ad filios, in quos dominus uellet deuenirent, postea statutum fuit, vt equaliter ad filios tantũ pertinerent d. §. et quia, uersi. sed cum inde, ex lege Corradi ad nepotes ex filio extensum fuit. §. cum uero eodem titulo; ergo etiam secundum ista media tempora dicere non possumus feudum simpliciter concessum esse hæreditarium cum non ex prouisione inuestiti, sed legis ad filios & nepotes perueniebat; nec egrediebatur eorum personas; si autem ius nouum inspexerimus, quo in masculos descendentes in infinitum, talis concessio extenditur. §. hoc quoque, eodem titulo, similiter dicemus feudum non esse hereditarium, quia si feudũ alicui concessum per extensionem a iure nouo introductã intelligitur concessum per se, & eius descendentibus masculis in infinitum; ergo feudum simpliciter cõcessum censeri debet concessum pro se et liberis masculis in infinitum, et sic ex pacto & prouidentia concedentis cum eius mens talis esse in dubio præsumatur qualis est legis. l. ex facto, in princ. ubi Bal. ff. de vulga. & pupil. Bal. in c. 1. col. 2. in tit. apud quos contro. inuest. termi. Feli. in c. cum uenissent, in princ. de iudi. Paris. consil. 1. num. 114. vol. 1. et si diceretur supradicta iura debere intelligi in cõcessione facta expresse pro se & liberis, non autem in simplici concessione responderi potest hoc dictũ esse diuinatiuum cum non possint aliter intelligi nisi in concessione simpliciter facta, quoniã si expressum fuisset de liberis non opus fuisset interpretatione, & extensione iuris, quia essemus in certis et claris in quibus non est opus coniecturis. l. generali. §. idem quęsiit cum eodem ff. de usufru. lega. lexq; diceretur facta super indubitabili, cõtra l. quod labeo, vbi glo. ff. de carb. edicto comprobatur hoc ex §. si autem, & seq. eod. titu. de his qui feud. dare poss. vbi licet ex dispositione iuris feudorũ, frater non succedat fratri in feudo nouo, nec filia patri, attamen si ita nominatim, et specialiter dictũ sit admittentur d. c. 1. §. hoc notandum, de his qui feu. da. poss. cum similibus.

Secundo, ꝙ feudum simpliciter concessum non præsumatur hæreditarium, sed pro se et liberis masculis tantum, proinde ex pacto & prouidentia facit tex. in d. §. si autē unus, etiam de feud. March. §. fin. et de benefi. fratris, ubi feudum nouum simpliciter concessum, cēsetur concessum pro se & liberis tantum masculis, in eoq; non succedit frater fratri, qui tamen secundum iura ciuilia est hæres legitimus fratris. l. 1. §. post nos. ff. de suis & leg. et l. 1. C. eodem titulo cum similibus, et tamen succederet in feudo si esset hæ-
6 reditarium cum † feudum hæreditarium multorum Doctorum autoritate ueniat in petitione hæreditatis et in restitutiones fideicõmissi, de eoq; iudicatur, prout de alijs rebus hereditarijs secũdum opinionem Doctorum super parte cõtraria. Allegatorum per Cur. Iun. d. 8. quęst. col. 5. in fi. post Barto. & Alex. in. l. si patroni. ff. ad Treb. Cur. de feu. in 4. parte, fol. 48. col. 3. uersi. secunda potest decidi, Soc. Iun. col. 72. nu. 1. 2. & 3. uolu. 1. Dec. consi. 395. nume. 45. consi. 78. nu. 6. quod tamen non admitto in feudo hereditario mixto, nisi intelligas secundum Curt. in d. q. 8. col. 6. in prin. scilicet dummodo fideicommissarius sit de personis ad quas poterat feudum transire post Alex. consil. 19. nu. 8. uol. 5. si ergo feudum nouum simpliciter concessum presumitur pro se & liberis etiam non hæreditarium, cum frater legitimus ad id non admittatur, idem dicendum uidetur in feudo antiquo.

Nec obstat, quod dici posset non ualere argumentum de feudo nouo ad feudum antiquum, cum in feudo antiquo frater fratri succedat, dicto §. cum uero, et alijs supra allegatis, quo fit vt dispositum in vno, non censetur dispositum in altero, nec ex uno inferatur ad aliud l. finali. ff. de calumniatori. quare ad hoc po-
7 test responderi, quod imo † regulariter idem iudicandum est de antiquo feudo, quod de nouo, nisi in aliquo eorum aliquid simpliciter constituatur, ita dicit Iser. in c. unico, de alienatio. feudi pater-ni. §. et si libellus, colum. 2. huiusq; dicti ratio est, quia si refferamus antiqua feuda ad tempora primi concedentis, et primi inuestiti profecto dicemus omnia feuda ab initio esse noua, cap. unico, qui testes sint necessarij ad no. inuesti. in uersicu. nouam inuestituram dico, quando feudum primo quaeritur, Isern. in d. §. et si libellus, col. 3.

Nec nocet, quod inter dicta feuda diuersa sit natura, cum in feudo antiquo succedant transuersales, secus autem in feudo nouo, quia transuersales, qui admittuntur in feudo antiquo non sunt transuersales illius primi inuestiti, sed sunt eius descendentes, cum in feudo antiquo acquirens praesupponatur pater communis agnationis, dicto §. cum uero, de his qui feudum dare possunt. Curtius de feud. in prima parte, in 8. quaestione, colum. 2. in principio, et facit textus in titulo, si uassallus feudo priuetur, cui deffer. in fine. quinimo si tales agnati dicerentur transuersales illius primi inuestiti non succederent in feudo acquisito a primo inuestito, capit. unico, de successione fratrum, et gradibus succedendi, in feudo, ideo cautus debet esse agnatus, vt probet se esse de descendentibus ab illo primo inuestito, alias non obtinebit, Aluarot. in dicto §. finali, colum. 5. uersicu. decimaseptima conclusio, et in titulo, si uassallus feudo priuetur, cui deffer. in principio, et colum. 2. numero 3. imo fortius talis interpretatio facienda est in feudo antiquo, in quo succedunt liberi masculi tantum, nulla ordinatione defuncti in feudo manente uel ualente, c. unico, in principio, de successione feudi, cum alijs cumulatis a Paris. consilio 3. numero 1. uolumine primo, et ratio est, quia filius succedens non habet feudum iure habito a defuncto, sed ex iure acquisito ab antecesso-ribus ex pacto, et prouidentia concedentis, ita dicit glo. in d. c. unico, de success. feud. in uerbo, inuestiti, argu. l. si arrogator. §. penulti. ff. de adoption. Socin. Iun. in dicto consil. 72. num. 7. uolumine 1. post alios per eum relatos, quae enim a genere uel a Principe, aut ab ipsa rerum natura proueniunt debent liberis manere incolumia l. cum qui. ff. de interdictis & relegatis, ubi Bartolus, et in l. vt iusiurandi. §. si liberi. ff. de operis liber. Paulus de Castro consil. 179. numero 11. uersicu. secus si accepit, et consilio 372. numero 8. uolumine primo, nam text. in dicto capit. primo, de successione feudi, loquitur simpliciter, non exprimendo, quod in cōcessione feudi fuerit dictum pro se, et liberis, uel pro se & haeredibus, et tamen Docto. intelligunt illum text. in successione feudi pro se, & liberis, non autem haereditarij, quia iure haereditario non habetur feudum, ita Bar. & Bal. post Cin. in l. item uidendū. §. nūc uideamus. ff. de petit. her. addēs post Din. q̄ si frater fratri faciat quitationem de omni eo quod posset petere in hereditate paterna, q̄ per hoc nō impeditur petere feudū, quia nō petatur tanq̄ de hereditate paterna, quos sequitur Dec. d. consil. 393. nu. 8. Catellia. Cotta in suis memora. in memora. incip. emphyteosis nō uenit, uersi. et ideo singulariter, et in memor. incip. feudum debet, ac in memo. incip. filius renuncians, post alios Doct. in locis per eum relatis. Sed si feudū presumeretur hereditariū, tunc in eo defuncti ordinatio maneret, et ualeret, possetq; prelegari, et insolutū creditoribus dari, secūdum Doct. supra allegatos cū haeres regulariter nō possit factū defuncti impugnare, uulgata. l. cū a matre. C. de rei uend. Paris. cōsi. 1. nu. 27. et pluribus seq. uol. 1. Neuiza. d. cōsi. 9. nu. 8. ueniretq; in quitatione facta de haereditate paterna, contra Doct. Bar. in d. §. nunc uideamus communiter approbatam.

Tertio, q̄ non presumatur hereditariū, probatur, quia uerbū hereditariū est quedam qualitas extrinseca, que non est de natura feudi, nec de requisitis ad feudū,
8 cum possit † esse feudum proprium, simplex, et rectum sine tali qualitate, vt fatentur omnes Doctores, maxime Curt. de feu. in prima par. d. quaest. 8. col. 5. uersic. quarto, sub hac prima, imo diuersam, et se paratam habet naturam ab hereditate, vt concludit Deci. d. consil. 78. nu. 4. et 5. et consil. 185. ergo talis qualitas extrinseca

non præsumitur arg.not.in l.si ita.§.Grisogonus in fi.ff. de uerb. oblig. et in l. si repetendi.C.de condi.ob cau. ubi qualitas in mente retenta dicitur abortiua,nec parit effectũ,cum alijs cumulatis,per Tiraquel.in rep.l.si unquã, in uerbo, libertis, nu.18.20. & seq.sed qualitas liberorũ est de natura proprij,recti et simplicis feudi, ac de septem requisitis ad hoc, vt feudum dicatur propriũ, rectũ, & simplex, uidelicet, quod perpetuo transeat ad liberos masculos d.§.cum uero.c.uni.de success. fratr.c.uni.de success.feu. et Bal.in titu.de alie.feu.nu.7.Cur.in suo tract.de feud.in prima par. in 6.q.col. 2. Alex.in cons.17. nu.3.et cõsi. 19.nu.5.in fi.uol.5.Dec.cõsi. 78.col.penul.in fi. Zasius in suo tract.de feu.in rub.de orig.feud. in prima par.nu. 7.igitur talis qualitas a iure subintellecta semper tacite intelligitur repetita, nec di cetur abortiua,arg.l.si cui.ff.de seruituti. l.quamquã.ff.de ritu nuptia. Rip.in similibus terminis, in repeti.l.si unquã, in prima quæst.in fi.C.de reuo.don.per tex.in l.cum acutissimi.C. de fideicõmiss. et ibi Tiraq.in præfati.num.6.et in dictione, libertis nu.6.

Quarto, quod non præsumendum sit hæ-
9 reditarium uidetur urgere, † quia feudum dicitur ius quoddam personæ cohærens simile vsufructui,secundum Bal. de successio.feud.§.hoc quoq;, colum.3. quem refert, & sequitur Socinus Iunior in dicto consil.72.numero 18.19.post Iacob. de Ardi. Socin. & Calcan. per eum relatos, Bald. in dicto §.nunc uideamus, post Iacobum Brut. quem refert Curt.de feud.in quarta parte, in prima reg.quæstio.penult.col.6.et consil.137. nu.3.post Ang.consi.321.ergo extinguitur cũ ipso uassallo, et sic non potest dici hæreditarium.

Quinto pro hac opinione maxime strin git, quia si uera est illa opinio Doctorum
10 supra citatorũ tenentiũ † feudũ expresse pro se & hæredibus masculis concessum, propter illam qualitatem masculinã adiectam uerbo, hæredibus,non dici hæreditarium, nec transire ad descendentes per uiam successionis,sed ex pacto & prouidentia secundum Docto. supra citatos, quibus addo Dec.cõsi.395.nu.7.et Soci. Iun. d.consi.72.nu.27.& 28.uol.1. Afflic. in prælud.feud.col.pen. Rub.sibi cõtrarium consil.85.nu.5.et 6.et cõsi.110.nu.4. Bello. consil.33.nume.2. ergo a fortiori non debet censeri hæreditarium vbi non est expressa qualitas,pro se, & hæredibus.

Sexto confirmatur hæc opinio ex glo. fina.quam ibi Bald. & communiter Do-
11 ctores notant de feud.cogn.† quod filius succedendo patri in feudo non dicitur de nouo acquirere, sed iam acquisitum capere,sequitur Tiraquel.pluribus cumulatis in tractatu primogeni. quæstio.40. nume.96.et in tracta. le mort saisit le vif, in 4.declara. præfationis, Iacobus Assaa Lusitanus de primogenit. num.53.et ratio est,quia dicitur inuestitus uiuo patre, quod etiam dicit Socin.consi.19.uolu.1. quem refert, & sequitur Camerarius in d. §.præterea ducatus,col. 6. littera M.& N.et .Socin.Iun.d.consil.42.colum.fin. uolumi. 3. ubi dicit procedere etiamsi feudum esset mixtum. Si ergo iam est acquisitum uiuo uassallo,non potest dici quod sit hæreditarium ipsius uassalli defuncti.

Quapropter ex suprascriptis fundamentis uidetur defendi posse ueriorem de iure esse opinionẽ, quod feudum simpliciter concessum præsumatur pro se & liberis,et sic ex pacto & prouidẽtia con-
12 cedentis, et non hæreditarium,† quam opinionem tenuerunt infrascripti scriben tes, And.de Isern.in titu. de his qui feud. dare possunt.c.unico.§.sed quia, et in c. vim, in principio, de successio. feud. ubi dicit,quod lex et legis prouidentia dat feudum liberis, dicto §.cum uero Corradus. Si ergo legis prouidentia dat feudum liberis, debet intelligi in concessione simplici, et in dubio, quia ubi dictum esset expresse, pro se et liberis, istud esset ex prouisione hominis expressa, et non ex prouidentia legis, et idem Isern. in c. vim.§. et si clientulus, de alienatio.feud. Iacobus de Beluisio, in titu.de eo qui sibi et hæredibus suis masculis & fœmin. in fin.Aluaro.in titulo, quibus modis feud. const.potest,colum.penulti. Bartolus in dicto §. nunc uideamus, ubi dicit,quod filius ante aditam hæreditatem paternam habet feudum, non iure hæreditario, sed ex pacto,uel legis prouidentia in l.si mihi & Titio, in fine.ff.de uerborum obligationibus. Baldus expresse post gloss. ibi,in titu. quibus modis feud.const.potest, in finalibus uerbis, et in l. liberti libertæq;, colum.7.ff. de oper. liber. in l. cum acutissimi, in principio. C. de fideicommissis. Paulus de Castro in d.l.si mihi & Titio, colum.1.in l. adoptiuum.

§.pa

.§.patronum,nu.4.ff.de in ius uocan.con.stituens tamen differentiam inter filium & agnatum,et consi.321.col.pen.uersic. breuiter prędicta,uol.4.in l.ex facto.§.fi. nu.4.ff.ad Trebel.et in auth.post fratres. C.de leg. here. quos refert, & sequitur Alex. dicens hoc habere pro constanti in l.quod dicitur,col.antepen.uersic.sed circa hoc.ff.de uerbo.oblig.consi.17.& 19.num.5.uol.5. ubi expresse dicit quod feudum simplex & rectum intelligitur, pro se & liberis,Ias.in l.1.nu.57.C.de iure emphiteo. expresius in l.2.num.188. eod.titu.dicens istam esse cōem opinionem num.194.& 211.& 213.et in l.si non sortem.§.libertus,col.penul.ff.de condi. indeb.in l.gallus.§.quidam rectè,nu.42. 45.et idem sentit consi.57.col.pen.uersi. nam quando,uol.1. Bertac.in uerbo emphyteosis.f.nu.2.Dec.expresse in terminis in d.consi.78.col.pen.loquens quando non apparet de inuestitura,consi.185. et 208.Cassan.in consuet.Burgun.in rubri.de feud.nu.12.Afflic.in titu.ex quib. cau.feud.amit.col.15.nu.270.& seq.usq; ad nu.278. recedens a cōtraria opinione quam tenuerunt in prçludijs., Hippoly. Mars.singu.160.et in rep.l.uni.nu.10.C. de rap.uirg.post Iser.Bald.Alex.& Iaso. per eum allegatos, et est de mente Rip. in l.ex facto.§.fin.nu.19.ff.ad Treb.Cur. de feu.in 4.par.in pen.quæst. primę reg. col.fina.in quæstio. an feudum ueniat in restitut.fidei fol.48.in consi.1.post tract. feud.col.6.uersic.et adeo, vbi ęquiparat feudum concessum simpliciter uel pro se et liberis,et col.5.uersic.2.itaq; repetitū, consi.1.nu.11.& 12.in uol.suorum consiliorum,quam etiam cōem constanter testatur Soc.Iun.cōsi.42.nu.3.& seq.usq; ad nu.6.uol.3.Sigis.consil.1.nu.100.127. 128.211.in uol.cōsi.feuda. Gul.a Perno. consi.2.nu.9.in uol.cōsil.feu.Dida.lib.2. uaria resol.c.18.nu.3.in fi.et nu.4.uersic. quinto deducit post plures per eū citatos,Pari.cōsi.5.col.2.uol.1.et cōsi.23.nu. 114.134.135.uol.1. Soc.cōsi.10.nu.11.inter cōsilia Bru.vbi dicit q quando feudū est cōcessum pro se & hęredibus, et non simpliciter non trāsit ad agnatos nisi sint hęredes,ergo si simpliciter secus, et per cōsequens non est hæreditariū,Neuiza. cōsi.9.uersi.sed posito,Goza.cōsi.4.nu. 26.dicens q ubi non apparet de inuestitura semper intelligit facta pro descēdentibus,p hęredibus, et successoribus sanguinis.§.et si clientulus,Iul.Cla.de iud.q. 9.uersi.sed quid dicēdū, Mod.Paris.cōsi. 122.nu.18.Bero.cōsil.68.nu.10.uol.1.Camera,in d.§.pterea ducatus,col.8.littera D.et seq.et colum.ij.littera T.et pro hac opinione facit qd scribūt Mar. Lau.col. pen.Prępos.col.fi.in titu.de succes.feu.§. hoc quoq;,vbi post Iser. dicunt regulariter feuda esse ex pacto et prouidentia,et non hęreditaria, quibus accedit Iaco.de S.Geor.in trac.de iud.in uerbo et promiserūt,col.pen.nu.53.vbi dicit q in materia feudali proprie non est successio hęreditaria,imo feudū antiquū et paternū habemus beneficio, & pudētia superiorū, qd etiam firmat Ias.cōsi.168.nu.17.uol.4. dicens istā esse clarā indubitatā omnium Doctorū conclusionē, quē refert, & sequitur Soc.Iun.consi.77.nu.123.uolu.3. Et tenendo suprascriptam opinionē ad cōtraria rñderi posset,primo ad tex.in d. l.si pactū.ff.de proba. illū pcedere regulariter de iure cōi,sed limitari in pluribus casibus,et maxime quando natura rei de qua agitur ea est,vt regulariter nō transeat ad hæredes, prout est natura proprij et simplicis feudi,ita respondet glos.fi.in fi.in d.l.si pactū, et ideo nō sine mysterio Iureconsultus in illa.l.usus fuit dictione

13 plerunq;,† quę uidet facere regulā a qua tamen casus aliqui cōtrarij excipiuntur, l.cum uirum,et ibi glo.et Bal.C.de fideicōmiss.Bart.in l.1.in prin.ff.de tut. et rat. dist.arg.l.tutela plerūq,.ff. de tutel.Dec. in l.1.nu.13.ff.de reg.iur.

Non obstat secundo tex.in tit.de duo.

14 fratr.a cap. inuesti.† quoniā ibi expresse pactū fuerat, vt qdiu ipsi duo fratres de nouo beneficio inuestiti, uel eorum hęredes masculi uiuerēt,et masculis deficientibus fœminę,si superessent,feudū haberent,ideo nimirum, si ibi dicitur unumquemq; sibi et hęredibus suis prospexisse uideri, et propterea filiam excludere a feudo fratrem, qui admitteretur,si defunctus sine filia hęrede decessisset,quia hoc nō aliter fieri poterat,nisi ex expressa forma inuestiturę actū fuisset filiā admitti, qd si ita expresse cōuētum nō fuisset,filia vtiq; etiā si patris hęres esset,ad feudum non admitteretur,eiq; hæredi prospectū non fuisset in successione feudi paterni, sed patruus illam excluderet, tex.est expressus in c.1.§.finaurē,de his qui feu.da. pos.et in tit.de succes.fratr.c.1.et in feudo nouo çessante tenore inuestituræ,dominus fratrē excluderet d.c.1.de succes.fra. et in d.tit.de duo.fratri.cū simi.in finitis.

Ideo illa uerba posita id d.tit.de duo.fratrib.a cap.inuesti. uidelicet unusquisque enim sibi suisq; hæredibus, in quibus Doctores aduersantes fundāt eorum intentionem, sumentes dicta uerba pro regula, non ita passim salua eorum reuerentiam debent intelligi, q in dubio in materia feudali intelligatur perspectum sibi & heredibus, alioquin male loqueretur glo. quę communiter approbatur in d.l. si pactum, dicens l. illam non habere locum in rebus, quę natura non transeunt ad hęredes, prout sunt feuda, et secūdum talem interpretationem, per illum text. subuerteretur uera, et recta, natura feudorum, qua soli masculi descendentes in dubio admittunē, exclusis fœminis vulg. iuribus supra citatis, nam in casu illius c.filia hęres admittitur propter expressam conuentionem, quę non admitteretur, etiam si simpliciter de hęredibus fuisset conuentū, quia tunc de masculis descendentibus tantum intelligeretur, d.§. et si clientulus, de alien.feu. et in titu. de leg.Corradi.§.similiter, idcirco puto sic esse interpretanda dicta uerba, unusquisque enim, uidelicet dictorū duorum fratrum eo tenore inuestitus uidetur.l. aperte & uere iudicatur quasi oculis corporis legendo tenorem inuestiturę, sibi & suis hęredibus, et sic filię hęredi prospexisse, ita vt portio defuncti deferatur filię, & non fratri, nam uerbum uidetur nonnunq est ueritatis expressiuum, vt expresse notat Aret.in l.3.§.ex cōtrario, col.2.ff.de acqui.posses. et in c.de cetero, vbi etiam Feli.de homicid.et hunc credo uerum sensum illius c.quo fit, vt non obstent dicta prefatorum Doctorum, cum debeant intelligi secundum l.allegatam, vulgata doctrina Bar.in l.non solum.§.si liberationis.ff.de liberatio.legata. Curt. Sen.consi.57.col.4.

Secundo potest responderi, et hęc responsio etiam conueniet fundamento facto de legitimo hęrede, quòd illa uerba suisq; hęredibus, si sumantur pro regula extra casum illius capituli, debeāt interpretari, idest † liberis masculis descēdentibus, non de filia, seu aliquibus descendentibus masculis, aut trāsuersalibus, uel alijs quibusuis hęredibus extraneis, sicq; de hæredibus sanguinis, non autē bonorum d.§.et si cliētulus, et §.similiter, cum concordantibus, ita intelligit Bar. in d.l. si mihi & Titio, in fi.princip. Iser.in d.§. sed quia, de his qui feu.da.poss. Soci.in l. gallus.§.etiam si a parente.col.1.ff.de lib. & posthumis. Docto. maxime Rip. in l. ex facto.§.fina.ff.ad Trebellianum. Feli. & ibi Deci.in capit.1.colum.22. de probationibus. Bald. in titulo qualiter olim feud.potest alien.§.donare, quem refert, & sequitur, Corneus consil.16.litterā F. uolumi.primo, Socin.consil.19.nume.3. uolumine primo, Soc.Iun.dicto consilio 72.nume.25. & sequenti. uolumi. primo. Deci.consil.185. colum.2. uersiculo non obstant, & consil.395. numero 7.quibus accedēs dicta Docto.supra, pro hac opinione allegatorum, cum igitur Doctor. tenentes contrariam opinionem adducant ista duo iura quæ non obstant pariter non nocent illorum opinio ueluti diruto fundamento, in quo fundatur arg. l.egi.ff.de except.rei iudic.c.ueniens, de presbytero non baptis.

Nec aduersatur cap.an agnatus uel filius, quinimo retorqueri potest, cum appareat illud simpliciter loqui in feudo paterno, et ita eum intelligit Paulus de Castro dicta l. adoptiuum. §. patronum, de in ius uocan. et dicto consil. 311. colum. penulti. Ruinus consil.1. nume.14. uolumi. primo, et plures alij ex supra citatis, quinimo Curtius Iunior in consilio 15. 138. & 155. dicit intelligi debere de feudo ex pacto & prouidentia, nā quod dicitur filium non posse feudum retinere, & patris hęreditatem repudiare speciale est in filijs, et non extenditur ad alios etiam descendentes tanquam odiosum, Decius consilio 445. nume.51. uersiculo etiam dici posset, et uidetur de mente Castren.in dicto consilio 311. colum.penul.ubi citat dictum c.primum, an agna. uel filius, et Angel.consilio 184. numero 2. Alexan.in l.quòd dicitur. colum. 10. & sequen.ff.de uerbo.obligatio.de quo late sequenti quęstione dicetur, et pro hac opinione, quod feudum censeri debeat in dubio ex pacto & prouidētia urgere uidetur decretū Dominicale fol.68.et seq. quo disponitur quod feudū cēseatur esse rectum, proprium, & simplex, non obstante, quod in inuestitura sint posita illa uerba pro se hæredibus & successoribus quibuscūq;, quę uerba ex crebriore sententia, circunscripto decreto, dubiū non est facere feudū simpliciter, et mere hęreditarium, et sic improprium, trāsitorium ad quoscunque hęredes etiam extraneos Soc.Iun.d.consil.42.nu.1.& 2. Iul. Clar. in d.q.9.circa princi. post plures Docto.

per

per eos citatos, quod si non obstantibus illis uerbis hæredibus quibuscunque positis in inuestitura feudum ex forma decreti cẽsetur rectum propriũ, et simplex proinde ex pacto & prouidentia, Alex.consi.19.nu.5.uol.5. Soci. Iun.d.consi.72.nu.24.uol.1.et cõsil.42. nu.3.uolu.3.plures alios adducens, aut saltem hæreditarium mixtum, propter dictionem hæredibus in inuestitura insertam multo magis censeri debet ex pacto & prouidentia, quando feudum est simpliciter cõcessum nulla facta mẽtione hęredum Camera.in c.1.§.pręterea ducatus, col.7.littera V, de prohibi. feu.alie.per Fede. et etiam si de inuestitura non apparet, quia pręsumitur facta secundum decreta dominicalia, Afflic. d.§.præterea ducatus, nu.33.post Bart. Imo.& Alex.per eum allegatos.

Quibus omnibus suprascriptis attentis, dictum fuit feuda in quorum inuestitura legitur facta mentio hęredum, siue simpliciter, siue aliqua qualitate adiecta, siue ante, siue post, vt puta filijs, liberis, descendentibus, masculis legitimis, & similibus etiam addita dictione uniuersali, quibuscunq, stante forma decreti Dominicalis censeri hęreditaria, non mere seu simpliciter, sed mixta, uel secundum quid, non tamen respectu omnium succedentium in feudo, quorum successores non coguntᷓ esse prædecedentium hæredes, sed dumtaxat respectu primi inuestiti, cuius omnes successores debẽt esse hæredes immediate, seu mediate ex communi sententia de qua Paris.consi.23.nu.180.& seq. Soci.Iun. d.consi.42.nu.8.uol.3. Craue.cõsi.197. num.5. Silua consi.30.nu.29.post alios a prædictis cumulatos, si uero simpliciter sit facta inuestitura nulla facta mentione hęredum, nec adiecta aliqua qualitate, quæ feudum faciat improprium et alienabile, cẽseri debet stante pręsertim forma decreti Ducalis feudum rectum, proprium, & simplex, habens septem requisita de quibus per Curt. in prima parte, quæstio.6.col.2.

SVMMARIVM.

1 *Filius feudum retinere non potest patris hæreditate repudiata contrarium uerius nu.4.*

2 *Rationes diuersitatis afferuntur, cur filius nõ possit feudum acceptare, & hæreditatem repudiare agnatus uero sic, et nume.3. quæ improbantur num.6.*

5 *Feudum in dubio præsumitur hæreditarium.*

7 *Filius ad emphyteosim acquisitam, pro se & liberis admittitur repudiata patris hæreditate.*

8 *Opinio illa sumenda est, quæ distinguendo conciliat opiniones contrarias.*

9 *Feudum in quibus casibus acceptari repudiata hæreditate possit, et in quibus non, distinctio optima traditur.*

DECISIO CI[II]L.

An in feudo antiquo paterno ex pacto, & prouidentia locum habeat titulus, an agna. vel filius.

DATO, quod feudum sit antiquum, seu paternũ ex pacto et prouidẽtia Principis concedentis, et primi inuestiti acquirẽtis pro se & suis liberis masculis, quęritur, an filij repudiare hæreditatem patris, et retinere seu recuperare feudum possint, et per consequens, an titulus, an agnatus uel filius locum habeat in feudo paterno, siue antiquo ex pacto, & prouidentia, in qua quæstione totus neruus residere uidetur in perscrutanda ueritate opinionum, quæ nam sit crebrior, idcirco eorum, quos legi opiniones referendas duxi, vt illis supputatis facile dignosci posit, quæ sit magis recepta sententia.

Et pro opinione affirmatiua adducitur glo.in d.titu.an agn.uel fil.in uerbo, repudiare, et in uerbo, aut utrunq;, per illum tex. et ibi Iser.uersic.ubi uero &c. Odofred. in titu. utrum aliquis hæres alicuius eius feudum renuntiare possit Iacob. Belui. in d. titu. an agna. uel fili. Bart. in l.vt iusiurandi.§.si liberi, nu.4. ff.de op.lib.et in l.quod dicitur, nu.6.ff. de uerbo.oblig.ac in l.item uidendum, §.nunc uideamus.ff. de petitio. hæredi. constituens in hoc differentiã inter feudum, & emphiteusim, pro hac opinione etiam citatur Bald. in l. qui se patris, col.6.uersic.item quęritur.C.unde libe. asserens. Nicola de Matarell.ita tenuisse, quem refert, & sequitur Alua.in titu. an agna.uel fili.nu.10.et in hoc puncto se Bartolum sequi uelle dicit idem Bald. consi.461.Bartolomęus nu.2.uersi.ego per omnia lib.5.Io.And.in addi.Specu.

de feud.uersi.37.in additione incipiente, directe, citans Iacob.de Ardi.alias de Verona, de success.feud. col.14.dixisse hoc esse ualde æquum, et adfert duas rationes, quare constituatur inter filium,
2 & agnatum differentia prima,† quia agnati potius legis, uel Principis prouidentia, quam iudicio, seu uoluntate defuncti ad feudum ueniunt, quam rationem dicit cessare in filio. Item quia filius ad debita paterna potius tenetur, quam agnatus. hanc opinionem sequi uidetur Ang. consi.184.col.2.refferens Azon.ita in suis brocardis tenere Imo. in l.si quis non quasi, in fin.ff.de acquir. hære.et ibi Are. qui clarius id explicat in l.pro hærede, uersicu.quod si tamen, col.fi. eodem titu. ubi improbat distinctionem Bal. & Pau.de Cast.et cõsi.14. col.10.asserens hanc opinionem esse magis communem, quam etiam tenuit Riminal,consi.389.num.11. Abb.consi.3. col.2.et 3.uol.2. Alex.in l.quod dicitur, col.10.12. & 16.ff.de uerbo.oblig. Paris de Putheo in d.titu.an agn.uel fil.col.2. Cepolla consi.31.col.pen. & fin. Guliel. Bened.in rep.c.Raynutius, uersi.si absque liberis, et nu.7.uersi. sed aduertatis, de testa.Brun.consi. 24.Afflic.in d.titu. an agna.uel filius, nu.4.Io. Petr. Ferra. in formalib.ad reuoc.feu. col.10.uersic. tertio priuatur feudo, Cur. Iun.late consil. 138.nu.18.& seq. Sigismon. consil.1. nume. 52. & 68. et Anto.de Alexandro consi.52.num.53.inter consilia Sigism. Neuiz.consi.9.nu.9. uers.sed posito ubi loquitur in feudo simpliciter concesso, et constituit differentiam inter filios, et agnatos, Capic.decis.97.nu.2.transiens simpliciter cum Isernia, Rub.consil. 18. nu.3. Rob.Mar. in l. is potest, nu.38.ff. de acquir.hæred. et in 10.disputatione, nu.4.& 46.Grat.consi.55.nu.31.& seq. lib.1.Tiraquel.de iure primi geni. quæstio.35.nu.11. Abb.consi.76. num.6.ubi dicit titulum, an agna.uel fil. secundum communem intelligẽtiam intelligi debere in feudo antiquo ex pacto, et prouidentia, Silu.consi.30.nu.19.Soc.Iuni. cõsi.114.nu 11.uol.2.Susbec. in 9.parte, num.160.Guli.a Perno consi.6.et latius in 4.nota. Dida.uari.resolut. lib.2.c. 18. nu.4. quem refert, & sequitur Ioseph. Cum Siculus de success.feud. in uerbo, antiquis, nume.66. & seq.dicens id esse,
3 † quia magis filius, quã agnatus est obligatus defuncto, cum oriatur, et procedat a patre, reputeturq; eadem persona cum patre, et potius debet patris honorem deffendere, quam agnatus Bartho. Camera.in rep.c. imperialẽ, §.præterea Ducatus, fol. 97.col.3.dicit filium debere esse hæredem patris honoris gratia, et sic pro hac opinione negatiua citantur 40.Doct.quos omnes in fonte uidi, Azone, & Nicolao de Matharel. exce-
4 ptis. Partem uero negatiuã, uidelicet titulum an agnatus uel filius non habere locum in feudo paterno multo magis antiquo cõcesso pro se et liberis, ꝑinde ex pacto, & prouidentia concedentis, et primi inuestiti sequuti sunt Bulgarus & Pileus glossatores, quos refert, & sequitur Io.Blanchi in titu.quis ordo succedendi sit, col.pen.loquens in success. feudi auiti, & proauiti, Irner. loco a Iacob.Ardi citato, et est de mente Accursij in l.ex facto.§.fi. in fi.ff. ad Trebel.et in titu.de success.feudi.§.hoc quoq;, in uerbo, inuestiri.Iser.in titu.de alie.feudi paterni.§.& si libellus, col.3.uersi.quid ergo, Cin. in l.2. in fi.C.de libert. & eorum libe.Din.consi.2.relatus a Io.And. in addi.supra citata, et per Barto.in d.§. nunc uideamus, huius sententię fuit Iacob. Fasol. in titu.qualiter alienatione perdatur feud. relatus a Bal. in titu. an agna.uel fil.nu.10.qui num.11.sequitur hanc opinionem, et ibi Lauden in 4.limita.Alua.nu.9.adducens Iser. Iaco. de Ardi.et Iaco. de Belui. ita tenuisse Præpositus nu.6.in 4. & 6.limitat. Odofre. relatus per Bald.in l. qui se patris, col.6. uersi.item quęritur. C.unde lib. Specu. in titu.de feud.§.quoniam, quæstio.37. Alber.in l.tres fratres, nu.4.ff.de pactis Ang.in l.si quis non quasi.ff. de acquir. hæredi.Pau.de Cast.in l. pro hærede.§. si quid tamen, nu.4.& 9.eod. titu. et consil. 208.uol.2.et consi.311. uol. 1.secundũ impresśionem Papiẽsem, post Petrum, Bar.& Bal.per eum allegatos, Imo.in c. ex parte, col.7.uersic.non obstat, de feu. ubi dicit hanc esse communem opinionem, Salic.in l.2.C. de libert. & eorum libe.Paris de Putheo de feudi reintegr. c.110.nu.3.et c.120.nu.11. Alex.in addi. ad Bald.in d.l.qui se patris, et consil.19. nu.5.et clarius consi.76. num.3.uolu. 5. quem refert, et sequitur Cassa.in titu.de feud.§.5.nu. 5.et 6.Ias.in l.si non sortem, §.libertus, nu.33. & seq.ff.de cõdi.inde. et consil.7. col.7.consil.56. col.5. & seq. uersi.secundo ultra, uolu.3.ubi dicit di-

ctum

ctum capitulum non procedere in feudo antiquo, Corn.consil. 309. col.4. littera A.et B.uolu.1. Curt.Sen.consi.83. col.5.Dec.consi.445.nu.51.& seq.et in consi.395.col.fi.uersi.non obstat, Iaco. de sancto Georgio, de feud. in uersi.ita quod ipsi inuestiti habeant, num.2.post Iacob.Belui.& Imo. in loco supra allegato dicens ita cõmuniter tenere Doct. Curt.de feu. in prima parte, quæstio.8. uersi.effectus est maximus, Calcha.con sil.74.nu.4.Thoma.Ferrari.cautel.37. dicens istam esse communem cõclusionem, Bru.consi.80.nu.15.Parif.consi.5. nu.2.3.5.& 21.uol.1.Soc.Iun.consil.72. nu.29.consil.77.nu.134.post Oldr. Soci.& alios per eum allegatos,uol.1.consil.80.nu.9. consi.112.nu.6.et consi.103. num.33.uol.2.et consil.13. uol.3.Rube. consi.84.in fi.et est de mẽte Craue. cõs. 197.nu.5.dum dubitat, quando in inuestitura est facta mentio hæredum, Gozadi.consi.84.nu.14.dicens, omnes ita tenere Afflic.decil.112.Federi. Schenc. in d.titu.an agna.uel filius,nu.21.Catella.Cotta in memorali.incl. filius renuncians,et in memorali incip, emphyteosis non uenit,sequi.Natta cõsi.126.per totum, et duobus seq.Rolland.a Valle consi.67.nu.10.& seq. Rui.consil.1.nu. 12.& 15.uolu.1.Zasi.de succes.feu.in 4. conclusio.ubi dicit, titulum an agn.uel filius procedere in feudo hæreditario. Moder.Parisien.consi.18,nu.3.asserentes omnes ita tenere, et consi.50.nu.48. Alcia.respon.179.nu.4.& 186. nume.1. dum sequitur opinionem Bal. in d. titu. an agna.Idem Alcia, clarius in d.l.quod dicitur, nu.27.ff. de uerbo. oblig.Bello. cõsil.33.Egid. Bossius de Principe nu. 306.& plurib. seq. Iulius Clarus.§.feudum,quæst.9.& 76. dicens istã esse cõmunem,Ioseph Cuma.de success.feudi, in uerbo,antiquis, nu.28.affirmãs quod in feudo paterno, uel antiquo non est necesse, vt filij sint hæredes, sed sufficit, quod sint hæredes primi acquirentis, Io.Ferra.Monta.de feud. lib.3.c.1.col. 7.uersic.uerumtamen,et attentis suprascriptis authoribus nume.53.quos fere omnes uidi locis citatis clare patet hãc secundam opinionem esse crebriorem, & magis receptã,eo maxime, cum multi ex aduerso adducti potius eam comprobent,quam impugnent. Nam si accurate legatur glo. in d.c.1. præcipue in uerbo,aut utrunque, non firmat pedes, sed dicit prædicta posse notari, pro et contra, Isern.autem in d.uersi.ubi uero, an agnatus uel filius, uarie loquitur, vt est uidere in uersi. incipiente, Moderni tamen, et in uersi.incipiente, cum prædicta distinctione. Odofredus uero, & Iaco. Belui.intelligunt titulum, an agn. in feudo simpliciter cõcesso, vt expresse idem Belui.scribit in titulo de eo qui sibi & hæred.suis mascu. in fi. et sic mixto secundum eos, et per consequens

5 hæreditario secundum quid, † Bart.autem in d. l.vt iusiurãdi.§.si liberi, et alijs locis supra citatis,loquitur in feudo acquisito a patre,quo casu inter agnatum, & filium posset assignari ratio diuersitatis, de qua in l.ex qua persona.ff.de reg. iur.ubi, ex qua persona quis lucrum capit eius factum prẹstare debet,sed filius immediate consequitur lucrum ex contractu patris,ergo non debet eius hæreditatem repudiare, et feudum retinere pro qua ratione faciunt,quæ scribit Alexan.in d.consi.19. nu.9.uersi. cõfirmo prædicta,uol.5. sed agnatus, vt puta frater, qui succedit in portione fratris defuncti sine liberis masculis in feudo a patre acquisito, non habet eam ab ipso fratre defuncto, sed a patre acquirente, ideo nimirum, si potest fratris hæreditatem repudiare, et feudũ retinere, sed et hæc ratio,et si prima facie urgere uideatur, attamen non multum stringere uidetur,quia in d.titu. an agna.&c. feudum præsupponitur ab alio antecessore, quam a patre acquisitum, vt in illis uerbis, quo repudiato, et paternum sit, ad agnatos pertinebit, et quia si præsupponimus simpliciter a patre acquisitum ei non succederet eius frater cum sui casu sit feudum nouũ,nisi diceremus,feudum patri fuisse concessum iure antiqui seu paterni feudi,cũ et si uera esset prædicta ratio, utiq; militaret in emphiteusi a patre acquisita pro se & filijs, in qua secus est, vt nominatim dicit Bart. locis supra descriptis, nullam tamen rationẽ diuersitatis adducẽs, nisi id esse ex consuetudine feudorum, quinimo in d. §. nunc uideamus, dicit quod filius anteꝗ̃ immisceat se hæreditati habet feudum, sed non vt hæres, quod etiam firmat Alex.d.cõsi.19.nu.5.uol.5.et Bal. in l. qui se patris etiã loquitur in feudo mixto,et sic hæreditario secundum quid, ita eum declarat Paris. consil.23.nu.175.& seq. vol.1.et id conijci potest, cum dicit feudum

dum illud esse de hæreditate, et filiũ uenire vt hæredem, quod non haberet locum in feudo ex pacto & prouidentia, teste Bar. in d. §. nunc uideamus, et alijs supra pro hac opinione citatis, Iac. autem de Ardi. loco supra in contrarium adducto, de success. feu. col. 13. uersicu. item quæritur, uidetur sequi hanc opinionem negatiuam, dum respondendo quæstioni nostræ dicit, filium non posse repudiare hæreditatem, et retinere feudum, nisi in acquisitione feudi sit dictum, pro se & liberis, et licet col. seq. uersi. sed tamen, uideatur tenere cõtrarium, attamen nõ firmat, sed dicit, quod uidetur ualde argumentum optimum, et non respondet ad multa iura in contrarium adducta, idem dicitur aduersus Io. And. qui est merus relator Iacobi de Ardizo, quorum rationes diuersitatis inter filium, & agnatum parum mouere dicimus,

6 † cum prima ratio differentiæ, ita uendicet locum in filio, sicut in agnato, quandoquidem filius feudum antiquum, seu paternum ab aliquo antecessore, q̃ a patre acquisitũ, ex pacto & prouidentia concedentis, et primi agnati non autem iudicio, & uoluntate patris defuncti habeat, glos. in d. titu. an agna. uel filius in uerbo, repudiare, et in d. §. hoc quoq;, de success. feu. et alij supra citati. Improba etiam redditur secunda ratio, quod filius potius teneatur ad debita patris quam agnatus, cum iure cautum sit, filium nõ hæredem ad debita patris non teneri. C. ne filius pro patre. l. 1. 2. & 3. Nec etiam aduersatur huic secundę opinioni Ang. consi. 184. cum in casu in quo consuluit ageretur de feudo a patre acquisito, secus dicit in feudo auito, seu antiquo ex ratione supra adducta, uidelicet, quasi iniuriam faciat patri repudiãdo eius hęreditatem, ex cuius prouisione feudũ habet, Imol. in l. si quis non quasi. ff. de acquir. hære. loquit̃ sub dubio forte, Alex. in l. quod dicitur, loquitur in feudo a patre acquisito, vt ex eius lectura dignosci potest, Minus hanc secundam sententiam offendit Cepol. d. consi. 31. col. pen. & fin. quia feudum de quo consultus legitur, erat hęreditarium simpliciter, aut saltẽ mixtum, vt patet ex illis uerbis, & suis hęredibus, Práct. Papien. non dicit d. c. intelligi in feudo ex pacto & prouidentia, sed simpliciter refert dispositionem d. c. an agna. uel filius Brun. d. consi. 24. transit simpliciter cum Iser. et Baldo Sigismon. consil. 1. scribit in feudo a patre acquisito, Rub. consi. 18. et Gra. respon so 55. nu. 31. & seq. lib. 1. expresse in feudo simpliciter cõcesso, et sic secundum eos hęreditario mixto loquitur, quo fit, vt in feudo ex pacto, et prouidentia antiquo aliter sentiant, et Tiraquel. scribit in feudo simpliciter dato, quod vt prædiximus pręsupponit hæreditarium, ac remisiue, scribit, Siluanus autem qui diligenter has opiniones cõcordare conatur d. consil. 30. col. 5. & seq. nu. 19. dicit Docto. communiter intelligere d. titulum an agnatus, uel filius in feudo accepto pro se, & hęredibus, et sic hęreditario, in quo et ipse d. consi. respondit, improbans intellectum Curtij Iunioris d. consil. 138. et asserens nu. 20. acceptissimam etiam Doctorum sententiam satis esse, succedentem in feudo, si sit hæres primi inuestiti mediate uel immediate, et nu. 21. reprehendit rationes diuersitatis a doctoribus inter filium, & agnatum adductas, inhęretq; rationi Iacobi Beluisi, quia filius acquirit feudum patre suo medio, quę ratio, si Siluano credimus coadiuuatur, quia in feudo successio fit non per saltus, sed cõtinuo, ita quod nulla interruptio interuenire potest, sed et hæc ratio clauda est, vt sentit idem Silua. nu. 34. nec defenditur eius responsione, cum semper erit uerum dicere, quod pro portione, qua quis non est hęres patris defuncti superstitibus pluribus liberis, quorũ aliqui repudiarunt feudum, & hęreditatem, uel sine liberis decesserunt, non repræsentare defuncti personam. Pręterea si hæc ratio Belui. & Siluani esset uera, utique militaret in emphyteusi acquisita, pro se & eius liberis masculis, quæ nõ potest deuenire ad liberos, nisi gradatim, et medio parentum, a quibus nascuntur,

7 † et tamen in emphyteusi pro se, & liberis, clari iuris est filium admitti, etiam si patris hęreditatem repudiet, vt concludit Bar. in d. l. vt iusiurãdi. §. si liberi, & alijs locis supra allegatis in hoc cõmuniter receptus, vt testatur Clar. lib. 4. sen. iur. § emphyteosis, quęst. 37. uersic. tu dic. post Alex. Ias. Io. dilec. Rui. Cur. Iun. et Didacum in locis per eum relatis. idem etiam dicendum esset in donatione patri & eius liberis facta, iuxta l. quoties. C. de donatio. quæ sub modo, quæ acquiritur liberis gradatim, etiam si non

sint hæredes, ita notant & docte quidem Mod.Parif.consi.39.nu.1.& 2.ideo nimi rum, si Bart.locis supra citatis nullam vt dixi adducit rationem differentiæ inter filium & agnatum, nisi cõsuetudinis feudorum, sed quia allegare speciale esse in feudis, et non dicere rationem specialitatis non est contrarietates soluere iuxta glo.in l. filium quem habentem.C.famil.
8 hercisc.ideo † sumēda est ea opinio, quæ distinguendo opiniones cõciliat.l.adeo.§.cum quis, uersi.et tamen media sententia. ff de acqui.rer.dom. glo. in c.querente, de offi.deleg.Salice.in l. filię cuius pater, uersi.expediat.C.famil. hercisc. quem refert, & sequitur Grat. respons.63.num. 26.lib.1. Soci.Iun consil.39.nu.78.uol.2. Rip.in l.ita stipulatus, num.6.ff.de uerb. obliga.
9 Distinguendum est igitur † aut feudū paternum, seu antiquum legitur concessum simpliciter non facta mentione hæredum, seu liberorū, quo casu secundum Docto. supra Deci. 161. nume. 4.citatos dicitur feudum mixtum, seu hęreditariū secundum quid, et tunc filius non potest hęreditatem repudiare et feudum retinere, locumq; habet dispositio d.c.1.an agnatus uel filius; aut feudum paternum, seu antiquum est ex pacto & prouidentia pro se & liberis, et hoc casu potest filius hęreditatem repudiare, seu ab ea abstinere, et feudum retinere, nec habet locum dispositio d.c.an agnatus uel filius hanc distinctionem facit Isern.in d.§.et si libellus, col.2.uersi. quid ergo, de aliena. feudi pater.Bal.in d.titu.an agnatus, nu. 11.et idem uelle uidetur in consi.70.punctus, col.fina.uersic.notandum tamen est lib.2. Aluar.nu.9.post Iser. Iaco.de Ardi. & Iaco.Belui.Alex.d.consil.19.num.5.in fi.et latius d.consi.26.nu.3.uol.5. Corne. d.consi.309.col.antepen.uolu.1. Ruin.d. consi.1.nu.12. & seq.uol.1.et fere omnes alij supra pro secunda opinione adducti, quibus si addiderimus Odofred. Iacob. Belui.Bal.Cepo.Rube. Grat. Tiraquell. & Silua in contrarium adductos loquentes in feudo simpliciter, seu mixto, certū erit opinionem negatiuam esse crebriorem, et multo magis si de numero descriptorum pro parte affirmatiua etiam subduxerimus Bar.Ang.Alex.et Sigismon. intelligentes titulum, an agnatus, uel filius in feudo a patre acquisito, sed quoniam dicitur suprascriptam distinctionē non esse tutā, tū quia dubitabilis sit opinio, an feudū simpliciter concessum, non facta mentione hæredum seu liberorum, censeatur hæreditarium, mixtum, uel ex pacto & prouidentia, de qua quæstione late scriptum legitur, pręcedenti decisione, cum etiam communis sit conclusio, quod in feudo hęreditario mixto non fit differentia inter filium et agnatum debereq; utrunq; esse hæredem, saltem primi inuestiti mediate, uel immediate, vt late supra proxima quæstione comprobauimus, idcirco ad sequentē distinctionem, conclusum extitit esse deueniendum, aut sumus in feudo paterno ex pacto & prouidentia pręsumpto tamen, et informi, vt in feudo alicui simpliciter concesso, nulla hæredum seu liberorum facta mentione, et hoc casu intelligi debeat. c. 1. an agnatus uel filius, locumq; habeat distinctio ibi posita inter filium & agnatū uassalli defuncti, loquunturq; Doctores primam opinionem tenentes, aut sumus in feudo paterno ex pacto & prouidentia. vero, proprio, & formi, vt quia expresse concessum sit pro primo acquirente et eius liberis, et descendētibus, et hoc casu locum non uendicet dispositio d. c. 1. et loquuntur Doctores secundam opinionem negatiuam sequentes, et si dicatur huic distinctioni obstare, quod dicitur parem esse uirtutem taciti seu presumpti, et ueri, seu expressi.l. cum quid.ff.si cert. peta. Responderi potest, regulam illam esse brocardicam, propter aliam conclusionem quę habet, quod expressa nocent seu prosunt, de qua in c. expressa, de reg. iur.in 6.et in l.nonnunquam.ff. de condit. & demonstra.vbi glo.et Docto. et in materia feudali, quod non sit par uirtus taciti ac expressi, tenet Afflic.in d.§.pręterea ducatus, nu.34.quod cõprobatur, ex eo, quod dicitur, prouisionem hominis esse potentiorem prouisione legis, de qua late per Feli. in c. pastoralis.§.cum autem, nu.28.de offi.deleg.et Docto. in l. fin.C. de pact.conuen. fortior enim nexus existimatur, si cum prouisione legis concurrat hominis prouisio, vt in simili uidemus de re fideicommissi restitutioni subposita, quę a iure communi alienari prohibetur, potest tamen pro dotibus alienari. l.marcellus.§.resque. ff. ad Trebellia. auth. resque.C.communia de fideicommiss.et nihilominus si cum prohibitione legis cõcurrat prohibitio hominis, non poterit etiam ex causa dotis vel alia permissa alienari, Ias.in d.auth.resq;, nu.24. post

post Bal. in c. 1. §. donare, num. 3. qualiter olim feud. poterat alien. late Io. Crot. consil. 144. nu. 16. et quinq; seq. quibus accedunt quæ scribit Port. consi. 13. in fin. sic in terminis nostris, quamuis feudum simpliciter concessum censeri debeat iuris præsumptione concessum pro primo inuestito, et eius liberis masculis, et per cõsequens ex pacto & prouidẽtia, attamen multo magis, et a fortiori debet iudicari ex pacto & prouidentia, proindeq; uocatos esse liberos masculos, si expresse dictum sit pro se & liberis masculis.

SVMMARIVM.

1 *Feudum francum varie à Doctoribus interpretatur, & nu. 9.*
2 *Actus, vt valeat, potius quam pereat, facienda est interpretatio.*
3 *Actus semper interpretandus, vt euitetur contrarietas, & repugnantia.*
4 *Feudum rectum dicitur proprium perpetuũ, et non reuocabile.*
5 *Feudum ligium eius est naturæ, vt vassallus iuret fidelitatem, nullius ulterius fidelitate resseruata.*
6 *Feudi nobilis, antiqui, auiti, & paterni natura est, vt in alienabile censeatur.*
7 *Verba pro se, & cuiuslibet eorum liberis masculis, feudum ex pacto & prouidentia esse arguunt,*
8 *Clausula, quod deficientibus liberis masculis ad nos feudum reueniat pleno iure, tollunt omnem alienationem durante linea masculina.*
9 *Fidelitatis iuramentum, et promissio de præstando consueta seruitia, feudo franco, et libero aduersatur.*
10 *Feudum non dicitur francum, nisi esset data facultas alienandi irrequisito domino: idem dicendum est, si francum, & liberum inscriptum esset, nu. eodem.*
11 *Feudum francum à feudo non franco licet in aliquibus differat, non tamen quo ad potestatem alienandi.*
12 *Dictio francum, dato quod alienabile interpretetur, nihilominus restringitur, et declaratur, iuxta subsequentes clausulas, & dispositiones.*

DECISIO CLXIII.

An feudi ex pacto vel prouidentia, seu mixti, natura mutetur propter dictionem Francum positã in inuestituris.

SVccessit alius articulus, an natura feudi hæreditarij, mixti, uel ex pacto, & prouidentia primorũ contrahentium mutetur ex dictione Frãcum posita in inuestituris, tanquam ex ea feudum efficiatur alienabile, et licet secundũ aliquorum opinionem uirtute prędictę dictionis feudum franchũ dicatur sine consensu domini alienabile, vt per Hostien. in c. fin. de reb. eccle. non alien. Attamen ueritas uidetur in contrarium, vt concludit Ias. in uersi. feudi, nu. 113. post glos. et Innocen. per eum citatos, quem refert, et sequitur Soci. Iun. consi. 77. nu. 73. uol. 1. Paris de Puthe. de feud. c. 96. nu. 11. & 13. post Bald. ad cuius cognitionem tria ueniunt pręmittenda.
1 Primo † uarie à Doctoribus interpretari feudum Francum, vt late per Ias. in usibus feudorum, nu. 114. & seq. latissime Barthol. Camer. quem post hęc scripta uidi in repe. c. Imperialem, fol. 14. col. 1. & sequen. de prohibi. feu. alie. per Federi. nam Bald. in l. si plures, col. 1. in fi. C. de condi. inser. interpretatur feudum francum, idest sine fidelitate ex pacto expresso, et quod dicitur feudum francum, quando est infeudata proprietas; in prełudijs autẽ feudorum nu. 53. dicit feudum esse francum, scilicet a seruicijs & operis exercendis, et iste est uetus, & communis sensus huius dictionis francum, secundum Paul. de Castro, Alex. Aretin. Zasium, Sonsbechiũ, et alios infra citatos. item dicitur Francum, securum a lege legis, idest a pœna caducitatis, non autem a lege conuentionis, Bald. in c. inter dilectos, col. fin. de fide instrum. quas interpretationes refert Cur. de feudis distinct. 8. Natta cõsi. 507. nu. 10. & duobus sequentibus, post hæc scripta in lucẽ proditus, sequitur Iulius Clar. de feu. quæst. 12. latissime scribit Paris de Puth. de feud. reinte. c. 96.
2 Secundo præmittendum est, † semper faciendam esse interpretationẽ, vt actus ualeat potius quam pereat. l. quoties in actionibus, cum similibus allegatis in gl. ff. de reb. dubijs late Deci. in l. in contrahenda, nu. 4. & seq. ff. de regu. iur. et per Cottam in memorali incipi. actus ita debet interpretari
3 † semperq; interpretandum esse actum, vt euitetur contrarietas, et repugnantia, c. inter dilectos. §. cęterum, extra de fide instrum. Decius nuncupatim ubi in inuestitura est posita hæc dictio Francum consi. 192. col. pen. cũ similibus cumulatis in quęstionibus. Ideo animaduertendum est, quod ubi per dictionem Francum positam in inuestitura feudum fieret improprium, et alienabile resultarentq; in eodem met instrumento, & contractu contrarietates, et re-

et repugnantię, tunc dictio, frācum non retinet propriam naturā, vt puta si in inuestitura sit posita dictio, rectum feudū,
4 † cum rectum feudū dicatur, licet multipliciter accipiatur, proprium tamē perpetuum, et non reuocabile aliquando dicitur vt per Curt. de feud. parte prima, quæst.8.col.5.uersi. tertio, sub hac prima specie feudi proprij, in fi. Doct. in c.1.de consuetud. recti feudi, Bald. in d.c. inter dilectos, col.3. in fin. per dictam uerò dictionem, Frācum, diceretur feudum improprium, non rectum, et secundum aliquos alienabile. item si dictum sit in feudum ligium, quod etiam species est feu-
5 di proprij, et eius naturę. † ubi uassallus iurat fidelitatem, nullius alterius fidelitate reseruata, facitq; non solum feudalia, sed etiam alia bona non feudalia esse sub potestate domini, Curt. in d. prima parte q.8.col.6.uers. quinto sub hac, et seq. post Bald. in d.c. inter dilectos, Soc. Iun. consi. 77.nu.22.uol.1. Curt. Iun. cōsi.140.nu.7. Alex. consi.30.nu.3.lib.1. quem refert, et sequitur Cotta in memorali incipi. feudū ligium, latissime tradunt Moder. Pari. in consuetu. Parisien. §.1.glo.5.nu.5. & seq. post plures alios, quos ibi referunt, Neulza. consil.13.nu.4.& 5. Iul. Clar. de feud. quæst.11. Feudum uero francum est improprium, nec præstatur secundum aliquos fidelitas, seu homagium. Nec bona feudalia sunt sub potestate domini, sed libera, et franca, vt not. idem Curtius loco proxime citato, col. prima, uersi. secunda principalis species feudi improprij, quē refert, & sequitur Iul. Clar. lib.4. sent. iur. §. feudum, quęst.12. Item, si in inuestitura vt assolet, scriptum fuerit, in feudum no-
6 bile, antiquum, auitum, et paternum, † de quorum natura est facere feudum proprium, et inalienabile, iuxta notata in c.1. de alienatione feudi paterni, Cur. in loco supra citato, quæst.8.col.1.uersi. secundo sub hac specie, Rub. cōsi.92.nu.4. et seq. secus uero est secūdum aliquos in feudo franco. Item si concessio in feudum fuerit facta, pro se, et cuiuslibet eorum libe-
7 ris masculis, † quę uerba faciunt feudum ex pacto, & prouidētia, et per consequēs proprium, & inalienabile, vt late supra proxima quęstione probauimus, quibus addo Puthe. de feudor. reintegra. c.185. ubi dicit, filium in inuestitura uocatum per dicta uerba capere ex ui concessionis, non ui successionis, quia uidetur datum per ordinē, vt primo habeat pater, deinde filius, si ergo filius debet habere iure suo, quomodo poterit a patre alienari in præiudicium filij?

Alia etiam potest esse repugnantia, si in inuestitura, ut nonnunquam uidi, dicatur, ita quod deficientibus liberis masculis
8 ad nos reuertatur pleno iure, † quæ uerba tollunt omnem alienationem durante linea masculina, quod apertè demonstratur, quia fieri non posset, vt deficiente linea masculina, feudum huiusmodi reuertatur ad successores concedentis, si apud ultimum ex liberis masculis inuestitis nō extaret feudum, sed alienatum esset, ideo militat regula quod uno concesso censeantur omnia concessa, per quæ peruenitur ad illud l.2. ff. de offi. eius cui mandāest iurisdictio, l. oratio. ff. de sponsalibus. Vocati enim fuerunt liberi masculi ad prædictum feudum, non solum expressè per illa uerba, pro ipsis, et eorum liberis masculis, sed etiam tacitè, uirtute dictæ clausulæ, ita quod deficientibus liberis masculis, etc. argu. l. Titia Seio. §. Seia libertis. ff. de leg.1. ubi si testator legat prædium libertis, et grauat eum, qui ultimo morietur, restituere totum prædium tertio, omnes liberti cēsentur substituti subordinatè, Paris. consil.42.num.19.& seq. et consi.43.nu.26.& seq. uolu.2. cum pluribus concordantibus adductis per Portium lib.4. commu. opinio, cōclusio.34. uersi. si autem substitutio sit facta etc. sic in casu nostro, cum Princeps sit uocatus post mortem liberorum masculorū, consequens est, omnes liberos subordinate fuisse uocatos.

Sexta etiam contrarietas, et repugnan-
9 tia resultare posset, † ex iuramento fidelitatis, ac promissione, quę, inuestitura facta, præstari solent de præstando consueta seruitia, et obseruando contenta in ueteri & noua forma fidelitatis, quę omnia contrariantur feudo franco, et libero, vt notat Bald. in d.l. si plures, col.1. circa finem. C. de conditio. inser. et in præludijs feudorum nu.53. imo etiam si non fuisset facta talis expressio, nihilominus intelligeretur uassallus, non obstāte quocunq; pacto generali dante libertatem, obligatus ad ea, quæ in forma fidelitatis continentur, vt inquit Oldra. consi.234. factū tale est, quidam miles, col.2. uers. ne ergo datio in feudum, quem sequitur Paul. de Castro in consi.311. incip. circa id quod primo quęritur, lib. primo, quos refert, et sequitur Præpos. in prælud. feu. col.12.

uersi.intelligas tamen libertatem &c.dicens post Paul.de Cast.in loco proxime citato, quod licet feudum expresse concessum sit liberum, & francum, attamen per talem concessionem non intelliguntur remissa prædicta, et concessa facultas alienãdi irrequisito domino per textum, quem ad hoc allegat in l.fina.C.de oper. lib.ubi licet patronus liberet libertum a iure patronatus, tamen remanet libertus obligatus, et subditus quo ad ea, quę concernunt fidem et reuerentiam erga patronum; idem etiam sentit Ias. consil.57. col.3.uersi.præterea feudum dicitur franchum.lib.1.

Ne igitur stantibus prædictis contrarietatibus, inuestitura ipsa corruat, iuxta l.ubi repugnantia.ff.de reg.iur.cum similibus, utq; actus magis ualeat, quam pereat, debet fieri interpretatio dictæ dictionis franchum, idest liberum a seruitijs realibus, et personalibus, exceptis expresis in dicta concessione, prout hanc esse communem mentem Doctorum tradit Iul. Clar.d.lib.4.sent.iur.§.feudum.d. quæst.12.post Curt. quem refert in loco sepe citato. Vel intelligas Francum, idest securum a lege legis, hoc est a poena caducitatis, non a lege conuentionis, secundũ quam restringitur, et limitatur significatio uerbi, Francum, vt not. Alex.consil.30.col. penul. uol.1.repetito consil.2. col. fin. uol.5.ubi num.13.post Bal. dicit
10 † feudum non dici francum, nisi quando data esset facultas alienandi irrequisito domino. sed in forma inuestituræ supra constituta, non est data talis facultas, ergo non nocet dicta dictio, franchum, nisi esset dictum, francum, et liberum, Dec. in c.ceterum, colum.5.de iudicijs. Et hęc cõprobantur ex ijs, quę in terminis scribit Paul.de Castro consi.179.nu.5.uol.1. secundum impresionem Papiẽsem, ubi
11 expresse dicit, † quod licet feudum francum differat a feudo non franco in hoc, quod pro feudo franco non pręstatur homagium, seu iuramentum fidelitatis, nec aliquod seruitium, (ꝙ tamen nõ admitto ex his quę supra dixi, et quę scribit Dec. in d.c.ceterum, col.5.) non tamen differt in potestate alienandi, quia sicut nõ francum non potest alienari, ita nec frãcum, et loquitur in alienatione facta per patrem, concludens num.9.non posse disponere in extraneum, satis enim operari dicit prædictam dictionem, franchum, si contra dispositionem iuris cõmunis feudorum uocantem omnes filios ęqualiter, unum posit pater pręeligere, quod tamen pro cõstanti non admitto, Idem nominatim, et in fortioribus terminis respondet Aretinus consil.14.col.2.uersic. præterea uerò contractus, ubi facta erat concesio in feudum francum retenta solum superioritate, et fidelitate debita, et tamen dicit Aretinus, quod uerba contractus in dubio debent intelligi secundum naturam contractus, et ut quanto minus fieri potest, eam lędant, quò fit, vt cum natura feudi sit, vt non posit alienari, totis titulis, de prohibita feudi alienatione per Lotharium, et Federic. et cum illa uerba, concedo tibi in feudum francum, nihil retinendò præter dominij superioritatem, et fidelitatẽ, posint refferri ad libertatem seruitij, quod debetur ratione feudi, et in hoc iudicatur factũ contra naturam contractus, non ideo uidetur immutata natura feudi quantum ad facultatem alienandi, hæc sunt dicta per Aret.quem reffert, & sequitur Dec.cõsi. 185.nu,5.Barthol.Camer.in repe.dicti c. Imperialem, fol.26.col.4. Rolan. a Vall. consil.2.nu.134.& seq.quæ multo magis urgere dicũtur, ubi dictum est, Feudum esse ligium, rectum, antiquum, & paternum, et restrictum ad liberos masculos, ita quod masculis deficientibus ad concedentis successores reuertatur, pręstitaq; est fidelitas, et promissa obseruatio contentorum in ueteri, et noua forma fidelitatis, in quibus continentur, obligatio de non alienando, vt sentit idem Aretinus.d.col.2.uersi. sed ex uerbis ueteris formę, et propterea cõcludit col.3.uersi. siue dicamus, quod alienatio non ualuit, et filij, seu agnati poterunt uendicare feuda alienata, cuius dicta, et si uera existimem loquendo in terminis generalibus, et secundum ea, quę eidem fuere proposita, attamen non procedunt, attenta ueritate facti, super quo respõdit cum multa ei fuerint expressa, et plura tacita, quæ si intellexisset aliter respondisset, vt suo loco demonstrabitur, et Paul. de Castro Alex.& Areti.post Deci, Ias. & alios per eum relatos reffert, & sequitur Roland. a Valle d.consi.2.nu.134.& pluribus sequentibus, affirmans hanc esse communem opinionem, quam etiam sequitur Somsbechius Germanus, de feud.quarta parte, nu.32. Zasius, de feud.degen. uersic. decima tertia conclusio. Et ex his satis apertè demonstratum est esse erroneam

neam interpretationem eorum, qui dicunt dictam dictionem, frãcum, positam in principio contractus, limitare, et restringere subsequẽtes dispositiones, conuentiones, et clausulas. Quinimo quatenus dictio, francum, interpretaretur, idest alienabile, quod expresse negatur,
12 † restringeretur, et limitaretur per subsequentes dispositiones, conuentiones, et clausulas, ita concludunt omnes Docto. supra citati, Oldrad. Bald. Paul. de Castr. Aret. Dec, Zasius, et Somsbechius, quibus addo Dec. in similibus terminis consil. 445. num. 7. uersic. et secundum tenorem, ubi expresse dicit, quod si in principio inuestituræ dictum sit, pro se, suisq; hæredibus, ex quibus uerbis omnes uocãtur, deinde inferius dicatur, ita tamen, quod iure francorum, ista uerba subsequẽtia limitant, et modificant præcedentia. l. ubi adhuc. C. de iure dot. et uerba illa, iure francorum, important, quod primogenitus tantum succedat, et quando uocat masculos excludit fœminas, multo magis extraneos.

Et prædicta doctorum sententia comprobatur ex communi regula, qua cauetur, quod concurrentibus in aliqua dispositione duabus causis, altera permissiua, altera uero prohibitiua, cęteris paribus attenditur prohibitiua, non autem permissiua. l. 1. uersi. interim igitur deneganda est actio, ff. ad Macedo. l. si Ruffinus. C. de testam. milit. Bar. in l. 3. §. liberti, ff. de suspectis tutorib. Dec. cõsil. 3. nu. 4. et consil. 44. nu. 7. et in c. nam concupiscentiam. in 3. notab. de constitut. Sed per illa uerba, in feudum rectum, ligium, nobile, antiquum, & paternum. Item per alia, quod ipsis, et eorum liberis masculis &c. necnon et per illa, ita quod deficientibus liberis masculis ad nos, seu successores deueniat pleno iure etc. inducitur prohibitio alienationis feudi extra liberos; hæcq; prohibitio est consentanea iuri cõmuni feudorum, vt supra late probauimus. per illa autem uerba, francum dicitur secundũ aliquos, (licet erronee) permissa alienatio dicti feudi, ergo debet attendi dispositio prohibitiua alienationis, non autem permissiua, accedat quòd fere semper huiusmodi uerba apponuntur potius de consuetudine notariorum, quibus natura uerborum pœnitus est incognita, quàm ex uoluntate contrahentium, ideo eorum non est habenda ratio, sed principalis dispositionis, argum. notatorum, per Barto. in l. fin. nu. 10. ff. de iure codicil. et late per Tiraq. in repet. l. si vnq̃ in pręfatione, nu. 126. et propterea dictum extitit, stantibus prędictis, feuda non censeri alienabilia propter prædictam dictionem, francum.

SVMMARIVM.

1 *Clausula ad habendum, tenendum, possidendum, et quicquid perpetuò sibi, et suis placuerit faciendum, apposita in verbis dispositiuis inuestituræ importat facultatem alienandi.*
2 *Clausula prædicta, et aliæ accessoriè positæ, seu in executiuis non mutant, nec ampliant superiorem dispositionem.*
3 *Clausulæ, quando dicantur positæ in executiuis. Clausula ad proxima præcedentia, non autem ad remota referri debet, nu. eodem,*
4 *Clausula constituti possessorij executionem respicere dicitur.*
Media iudicantur secundum præcedentia, & sequentia ibidem.
5 *Clausula in dispositiuis, ita debet intelligi, & interpretari, ne contineat in se repugnantiam dispositio.*
6 *Clausula, quicquid perpetuo placuerit faciendum, quomodo intelligi debeat.*
7 *Clausula, saluis semper superius reseruatis, et descriptis, quid operetur. Idem et de clausula, saluo beneplacito Principis, et saluo iure tertij, numero eodem.*
8 *Dictio, saluis, modificat, et restringit quod dictum est in superiori clausula.*
9 *Modificationis ea est virtus, quod vbi non inuenit, quod modificet, orationem præcedentem extinguit, et in negationem resoluit.*
10 *Socini consilium 45. uol. 4. confutatur.*
11 *Animus deliberatus contrahentium ex eorum uerbis sæpius repetitis dignoscitur.*
12 *Clausula ad habendum, tenendum & c. vltra intentionem ipsorum contrahentium operari non debet.*
13 *Dictio vt supra, repetit omnes qualitates præcedentes.*
14 *Clausula reseruatiua operatur, vt ratio præcedens, siue subsequens ad id semper restringenda sit, et interpretanda, vt non contradicat clausulæ reseruatiuæ.*
15 *Clausula ad habendum, tenendum & c. dato, quod facultatem alienandi importet, debet tamen intelligi de alienatione facienda secũdum naturam feudi, scilicet, inter ipsos.*
16 *Alienandi licentia restringi debet ad vitam alienantis.*
17 *Viam quam quis semel elegit, eandem sequi debet.*

DECISIO CLXIIII.

An propter clausulam ad habendum, tenendum, possidendum, et quicquid placuerit faciẽdum, positam in inuestituris, censeatur concessa licentia alienandi feudum.



LIA sæpe contingit quæstio, an ex clausula, quæ in inuestituris apponi solet, uidelicet, Ad habendum, tenendum, posidendum, et quicquid perpetuo sibi, et suis placuerit faciendum, concessa cẽseatur licẽtia alienandi feudum, quam quæstionem diserté tractarunt Paris de Puth. de feud. reintegratio. c. 95. Iacob. a S. Georg. in uersi. ita etiam qd ipsi uassalli, col. 1. Curt. de feud. in 4. par. princip. in 2. regula, quest. 5. ex quorum necnon aliorum, qui infra citabuntur dictis, sequens distinctio colligitur,
1 † Aut huiusmodi clausula, uel alia simmilis ponitur in uerbis dispositiuis inuestituræ, vt puta si dictũ sit, inuestiuit N. pro se, et eius hæredibus, statim adiecta dicta clausula, tunc communis est cõclusio, ex huiusmodi, vel alia simili clausula censeri concessam licentiam alienandi feudum, ita concludunt suprascripti Paris de Putheo, Iacobin. a sancto Georg. et Curti. locis supra citatis, per tex. in c. unico, de feud. non habente propriam nã turam feu. et alios Doct. ab eis adductos, quibus addo Dec. cõsi. 390. nu. 8. loquentem de uerbis, quibus uoluerit, Cur. Iun. consi. 4. de uerbis, quibus dederit, quos refert, & sequitur Crauet. aliis etiam citatis consi. 256. nu. 4. et in fin. loquens de clausula, ad faciendum, Brunus consi. 38. num. 1. et tribus sequentibus, scribens de clausula, ad habendum etc. de qua etiam ita sentit Grat. respons. 9. nu. 140. lib. primo, post alios per eos relatos, Paris. consil. 3. num. 13. & 29. uolum. primo,
2 † Aut huiusmodi clausulę ponuntur in uerbis executiuis inuestiturarum, respiciuntq; earum executionem, et obseruantiam, et tunc non alterant, mutant, nec ampliant dispositionem principalem clem. 1. de prębend. ubi communiter Docto. & alij cumulati per Decium consil. 413. col. fina. consi. 500. nu. 9. et tribus sequent. et consi. 505. nu. 7. Ias. in l. ius ciuile, nu. 8. ff. de iustitia, et iure. Natta consilio 263. numero 3. regulanturq; secundum naturam principalis dispositionis, Imol. in l. peto. §. fratre, uersicu. in ea glo. ibi. §. fundum. ff. de legat. 2. Socinus in l. 1. numero 24. ff. soluto matrimon. Iason late consilio 6. colum. 5. uersic. quinto principali, uolum. 3. latissime Felinus in c. licet, colum. 3. de offic. ordi. concludentes, clausulas positas ad confirmandum, et conualidandum dispositionem, non alterare, nec mutare principalem dispositionem, Craue. consil. 25. nume. 2. & sequen. post plures per eum citatos, Paris. consil. 110. numero 101. & sequen. dicens eas potius poni ex stilo notariorum, quam consensu partium, quam clausulam ad terminos nostros adducit Decius consil. 193. col. fina. uersic. secundo respondetur, et consilio 521. nume. 14. ubi dicit, dictam clausulam, ad habendum etc. censeri positam accessorie, et in executiuis, Zas. de feud. degeneran. colum. mihi 7. uersicu. secundo fallit, ubi ponit exemplum in fortioribus terminis, et his conueniunt, quæ idem Dec. scribit consi. 213. nu. 8. et 9. ubi loquitur de clausula, non possint remoueri, et consi. 305. col. fi. ubi constituit differentiam, an uerba ponantur in principio contractus, in uerbis substantialibus, an uero ponãtur inferius cum interuallo in clausulis executiuis, et accessorijs, quod etiam sentit Zasius loco proxime citato,
3 † quando autem dicantur positę in executiuis dignosci potest, si fuerint scriptæ in medio clausularũ executiuarum, vt puta si sunt positæ, post clausulam, de quibus castro, et bonis infeudatis Princeps se deuestit, dictumq; N. inuestit, et in possessionem corporalẽ, seu quasi posuit, et inducit per traditionem unius daghe, quæ uerba nemo negabit concernere executionem concessionis feudalis, pręcedẽte etiã traditione possessionis, licet abusiua, vt in tit. quid sit inuestitura, Nã si statim sequitur clausula, ad habendum &c. eum per se stare non possit, ad proxima pręcedentia, non autẽ ad remota referri debet. Bart. in l. si. ff. de reb. dub. multo magis si post dictam clausulam immediate subsequat clausula constituti possessorij.
4 † quæ etiam respicit executionem, vt cõcludit Natta cõsi. 372. nu. 14. et cõsi. 373. nu. 20. ergo clausula ad habendũ in medio clausularum executiuarum posita, cẽseri debet eiusdem naturæ, et sic executiua. arg. l. si seruus plurium. §. fi. ff. de leg. 1. l. 3. §. 1. ff. de lib. & posthu. ubi media iudicantur secundum pręcedentia, et sequentia. Nec aduersatur Curt. Iun. consil. 3. col. 2. cum ex pręmissis appareat alias esse clausulas executiuas, pręter illam mandans, a qua dicit ipse incipere clausulas executiuas.

Animaduertendum tamen erit (posito, quod scriptæ essent dictæ clausulæ in dispositiuis) qualia sint uerba ipsius principalis dispositionis, quia semper clausulæ

læ prædictæ deberent intelligi, ac interpretari, † ne dispositio cōtineret in se con
5 trarietatem, uel repugnantiam, inducaturq; incontinenti correctio cōtra regulam. l. non ad ea. ff. de condi. & demon. c. inter dilectos. §. cęterum, de fid. instr. Bar. in l. fin. §. idem quæsijt. ff. de cond. indeb. Ias. consi. 38. nu. 2. uol. 1. Dec. consil. 500. nu. 6. et duobus seq. et d. cōsi. 193. col. pen. uersi. primo pręmittendum est, post Bar. Paul. de Cast. & Abbat. in locis per eum citatis, quem refert, & sequitur Rubeus consi. 110. num. 51. & seq. loquens de hac clausula, post Ang. Specu. et Calcan. per eum allegatos, quem sequitur Bello. consil. 33. nu. 4. et 5. addens Signor. ita tenere consi. 10. Ias. in usibus feudorū, nu. 13. loquens de clausula, cedens, et transferens directam, et utilem actionem in uassallū. Curt. de feudis, in 1. parte, quæst. 6. col. 2. in fine. Hinc sequitur, quod si in principio inuestituræ dictum sit, inuestiuit in feudum proprium, simplex, siue rectum, nobile, antiquum, auitum, & paternum, pro se, et liberis masculis, pręsertim si posita esset dictio taxatiua, & alia clausula cōtraria alienationi, ita quod feudum ipsum esset mere ex pacto, & prouidentia, huicq; principali dispositioni adiecta esset dicta clausula, ad habēdum, uel alia similis, tunc per has clausulas non cēsetur data facultas alienādi, ne inducatur contrarietas, et correctio incontinēti, prout inducerentur, si uirtute dictarum clausularum feudum esset effectū alienabile in extraneos, et sic improprium, nam repugnaret principali dispositioni in duobus, primo in eo, quod cōcessum est feudum pro se, & liberis masculis nobile, antiquum, auitum, & paternum, et sic ex pacto, & prouidentia, et propterea inalienabile, proprium, ac trāsitorium in omnes masculos descendētes ex primis inuestitis, exclusis penitus extraneis, ex dictis uero clausulis feudum incontinenti efficeretur improprium, alienabile, et hęreditarium simpliciter, uocans omnes extraneos. secundo alia repugnantia, et correctio sequeretur, si dictæ clausulæ hoc casu facerent feudum alienabile, et improprium, quia decedente uassallo superstite fratre, & filia, excluderetur frater a filia etiam ueniente ab intestato, secundum Curtium Iun. cons. 4. ubi firmat eam opinionem, quod successio ab intestato comprehenditur sub facultate concessa uassallo per illa uerba, et quibus dederit, quem refert, & sequitur Crauet. d. consi. 256. num. 4. post alios per eum adductos, qui intellectus repugnaret menti et uerbis concedentis, qui solos masculos uocauit in inuestitura. debent ergo intelligi dictæ clausulæ, et quicquid per-
6 petuo placuerit faciendum, scilicet, † citra præiudicium liberorum, quibus ius erat quesitum ex ipsa inuestitura, vt in pręcedentibus decisionibus plene probatum extitit, quibus addo Bald. in similibus, imo fortioribus terminis respondentem consil. 452. num. 2. & seq. usq; ad numerum 5. uolu. 5. late Dec. consil. 239. col. pen. in fi. post Bart. Bald. Butri. Imol. & Alex. per eū citatos, Rub. d. consi. 110. nu. 5. & seq. et nu. 11. abunde, et disertissime more suo D. Crau. quem post hęc scripta legi in suo fertilissimo responso pro genero, a nu. 293. usq; ad nu. 355. ubi triginta ualidissimis fundamentis hanc sententiam munitissimam, ac receptissimam demonstrat, et sequentibus numeris ad contraria respondet, Et hæc interpretatio, eo magis urget, si post pręďictas clausulas addita sit clausula reseruatiua principalis dispositionis, vt puta si dictū sit,
7 † saluis semper superius expressis, et descriptis, ex quibus constat contrahentes semper uoluisse saluum esse ius liberorum, dum extant, argum. notatorum per Gratum respon. 132. nume. 10. & seq. vbi dicit per illam clausulam, saluo &c. contrahentes non uideri uoluisse discedere a prima conuentione; sed eam confirmare. His adstipulantur, quæ scribit Brunus consi. 23. nume. 4. & sequen. ubi ponit de clausula, saluo beneplacito Principis, et quæ remissiue de clausula, saluo iure tertij posita in inuestitura scribit Paris. consi. 65. num. 51. uol. 3. et consil. 5. nu. 26. & sequen. et nume. 41. uolum. primo, urget text. in l. si debitor. §. 1. in illis uerbis, nisi salua causa pignoris, et ibi glo. et communiter Doctores. ff. quibus modis ius hypoth. soluit. Negusant. de pignoribus, in tertio membro. 6. part. nume. 26. uersicu. tertio fallit Hormano. in repetitione. §. morte. l. non solum, nume. 45. ff. de noui operis nunciat. Al. in l. item Labeo, in uerbo, si pure, ff. famil. hercifcun. Decius consil. 42. numero 12. et consilio 656. numero 6. vbi dicit dictionem,
8 † saluis, modificare, & restringere quod dictum est in præcedenti clausula, quod expressius firmat Angelus consilio 290. colum. 2. uersicu. et hoc importat

illa dictio, saluis, quam dicit immediatè præcedentium esse modificatiuam, et restrictiuam, dictæq; modificationis tantam esse uirtutē,
9 † quod vbi non inuenit, quod modificet, orationem præcedentem extinguat, et in negationem resoluit. l. si quis a filio. §. 1. iuncta glos. ff. de legat. 1. quem sequitur Felinus in c. inter monasterium, num. 3. extra de re iudica. ubi late per unam col. tractat. de hac clausula. Et in terminis nostris Castren. consi. 311. col. 2. & 3. uol. 1. Bald. d. consil. 452. num. 5. uolu. 5. concordantes plures ad hoc cumulātur in addit. ad Albericum in suo dictionario, in uerbo, saluo. ex quibus patet hanc esse communem interpretationem, & conclusionem.

Nec obstat, quod dicitur, dictam clausulam, saluis, etc. debere intelligi, locumq; habere, nisi alienatio fuerit sequuta, qua sequuta nihil operatur dicta clausula, vt in simili clausula reseruatiua tenuit Socinus consilio 43. uolum. 4.
10 † quia hæc interpretatio est contra textum, et contra eius receptissimum sensum, in c. unico, de feudo non habente propriam natur. feud. quo cauetur, quod si Princeps rem aliquam in feudum alicui concesserit, et cui ipse saluo iure feudi dederit, non poterit huiusmodi res alienari, nisi iure feudi propter clausulam reseruatiuam, qua non existente, iure allodij potuisset alienari dicto c. 1. de feudo non habente ptopriam naturam feudi. Item et contra text. in dicta l. si debitor. §. 1. ff. quibus modis pignus, vel hypotheca soluitur, vbi creditor, qui consentit pignus posse alienari, salua causa pignoris sibi non præiudicat, sed conseruat ius suum etiam sequuta alienatione, quod non conseruaret, si intelligeremus secundum Socinum, salua causa pignoris, scilicet, dummodo non alienet, ergo si alienet non erit saluum ius pignoris, quod dictum quam absurdissimum sit, hi iudicent, qui firmo pollēt iudicio, Nam, vt proximè diximus, et probauimus, communis est sententia, et conclusio, clausulam reseruatiuam, saluis etc. esse modificatiuam, & restrictiuam præcedentis orationis. At secundum Socini opinionem esset dare totum cōtrarium, uidelicet, præcedentem orationem modificare, & restringere clausulam reseruatiuam contra iuris dispositionem, et mentem contrahentium, qui omnino uoluerunt saluum esse ius liberorum, quæ mens liquidissimè demonstratur, si in pluribus locis inuestiturarum repetitur dicta clausula. saluis, ex qua replicatio-
11 ne exuberans, et deliberatus † animus contrahentium dignoscitur, iuxta vulgatam doctrinam Bart. in l. cum scimus. C. de agricolis, & censitis lib. 11. cum si-
12 milibus, adductis, † per Decium consilio 10. numero 5. Iason. consilio 6. colum. 3. uersicu. confirmatur optime, uolum. 3. Ideo non debent prædictæ clausulæ, ad habendum, et alię operari vltra intentionem ipsorum contrahentium, vulg. l. non omnis. ff. si certum petatur, late Neuizanus inter consilia Bruni, consil. 12. nume. 5. citans Aristot. lib. 2. metaphysicorum. Idem tenet Baldus copiose, et in terminis nostris dicto consil. 452. nume. 5. uolum. 5. vbi addit dictam clausulam, saluis etc. semper inesse, et propterea filium potuisse uendicare rem a patre alienatam, et ita fuisse pronunciatum, Brunus consil. 28. nume. 1. & tribus seq. et prædicta clausula, saluis &c. coadiu-
13 uatur ex dictione, ut supra † cuius natura est facere relationem omnium qualitatum, suprascriptarum l. 1. §. deinde, et §. ex hoc edicto, vbi Bartolus. ff. de postula. Decius consilio 182. numero 5. plures citans concordates, et consilio 287. nume. 10. Crauet. consil. 88. nume. 3. Et si dicatur, opinionem Socini procedere, vbi propter clausulam reseruatiuam præcedens oratio nihil operaretur, ad hoc respondetur duobus modis. Primo potius esse annullandam orationem præcedentem, quam clausulam reseruatiuam, vt concludunt Angelus, et Felinus locis supra citatis. Secundo re-
14 spondetur, † quod quotiescunq; oratio pręcedens, vel subsequens clausulam reseruatiuam potest restringi, et aliquid operari, vt non contradicat clausulæ reseruatiuæ, ad id semper est restringenda, et interpretanda, Felinus in c. cum M. Ferrariensis, colum. finali, uersicu. sexto fallit, post Innocentium, Butrium, Ioan. Andream, Angelum, Paul. de Castro, et Abbatem, per eum allegatos. At clausula, ad habendum, & aliæ multum operari sine contradictione clausulæ reseruatiuæ possunt, ergo ad eos actus, et effectus restringentur.

Quod autem possint aliquid operari, clare patet. Nam possent liberi uocati ex principali dispositione, disponere, et alienare inter ipsos non seruata gradus prerogatiua,

rogatiua, quod non possent circumscripta dicta clausula, et quicquid placuerit faciendum etc.c.1. de success.feudi. et de alienat.feudi paterni, Alexan.consi.106. nu.2.uol.4.et propterea quatenus ex illa clausula uideatur concessa facultas alie-
15 nandi † deberet intelligi, vt quando minus fieri posset ius commune lęderet, de alienatione facienda secundum naturam feudi, scilicet inter masculos descendentes ab ipsis inuestitis, et uocatos in inuestitura, ita nominatim respondet Alex. consil.106.col.1.2. & fin.uolu.4.quod est repetitum, consi.128.uol.5.Dec.d.consi. 193.col.fin.Rubeus consi.110.col.2.et sequen.Gozad.consi.4.col.fin.uersicu.ad decimum patet, et clarius cōsi.84.nu.14. et seq post Bald.Salice.Ias.Iacob.de Ardiz.& alios per eum citatos, Boer.consi. 41.nu.18.uolu.2.ex quibus elicitur hanc esse communem Doctorum opinionem, cui deseruiunt, quæ scribit Ruin.consil. 99.nu.11.uersi.sed alio, uol.4.ꝙ uerbum placuerit, importat arbitrium boni uiri. l.Thais.§.sorore.ff.de fideicomm.libert.
16 Item potest respōderi † licentiam alienandi debere restringi ad uitam alienantis, Alex.d.consi.106.nu.3,uol.4.Sigis.cōsi. 7.nu.33.& seq.per text.in §.et si clientulus, de alien.feud Ruinus cōsi.17.nu.18. uol.2.post Specul.Isern.Aluaro.et Alex. per eum allegatos, pręsertim, cum agatur de pręiudicio descendentium, Ruinus consil.203.nu.25.& seq. uol.2. Grat. consil.22.in fi.lib.1 Respōderi etiā potest dictas clausulas debere intelligi, ꝙ faciāt etc.dummodo legitime faciant, seu alienēt, Neuiz.consi.9.nu.20. & 21. ita ꝙ nihil faciat contra ius, et consuetudinem feudi, ita expresse notat Signo. consi.10. uersi.non obstat, ꝙ dicitur feudum qualificatum, Nec obstat c.1.de feud.non habente propriam natur.feudi, et quæ scribit Crau.consi.256.nu.4.circa medium, et alij in contrariū adducti, quia loquuntur de feudo dato pro se, et heredibus, et sic hæreditario, cui illa clausula non repugnat, nullaq; ibi adest clausula reseruatiua iuris liberorū. nos autem loquimur in feudo ex pacto, et prouidentia pro se, et liberis, quorum ius, primi contrahētes semper uoluerunt conseruare, ideo non potuerunt posteriores feudum uendere aliquidue in eo facere, etiam cum consensu domini directi in præiudicium liberorum uocatorum in prima inuestitura, vt notant Iser.& alij Docto.communiter in c.1.§.hoc quoque, de success. feudi, et de alie.feudi pater. Alex.d.cōsi.106.et alias plenius dicetur, Animaduertere etiam debent uassalli, qui uirtute dictarum clausularum possent alienare eorum feuda, ne ad ea distrahendū impetrent, (vt fieri solet) licentiam a Principe alienandi seruata decretorum Dominicalium forma, nam hoc casu cum a facultate eis ab inuestitura concessa recesserint, seq; ad formam, et obseruantiam decretorum Ducalium astrinxerint, iuuari nullo modo poterunt generalitate supradictæ clausulæ, ex quo non absolute ex dispositione decretorū permissa est alienatio, sed tantum in certis casibus ibi expressis ex regula,l.multū interest,C.si quis alteri, uel sibi, uidelicet, quod potui nolui, quod uolui adimplere nequiui, quam reg.multis exemplis confirmat Roman. consi.446.
17 num.7. † et uiam quam semel elegerunt, eandem sequi, et ab ea non recedere teneantur cōtrahentes.l. quod si mulier,ff. quod met. cau.l.si quis iusiurandū,C.de reb.creditis, Dec.consi.146.num.6.quibus famulantur notata per glo. communiter receptam in l.2.in uerbo, repellere, uersi.item si triennio.C.de iure emphyt. quam ibi sequitur Ias.num.124. Deci.in l.fin.num.31.C.de edic.diui Adri.tollen. vbi post Bart. et alios per eum allegatos dicit, quod licet quis ex cōuentione possit propria authoritate ingredi fundum, attamen, si adeat iudicem sibi pręiudicat, quia via, quā elegi debet sibi patere per d.l.quod si mulier, et Sigis. consil.17.nu. 57.ubi post Innoc.et Ab.dicit, ꝙ si in aliquo actu non est necessaria autoritas superioris, si tamen fuit postulata ab eo qui non habebat potestatem, non ualet actus et secūdum suprascriptā opinionē, quod ex prędicta clausula ad habendum &c.et quicquid placuerit faciendum posita in executiuis, ubi sumus in feudis simpliciter concessis, aut mixtis, uel mere ex pacto, et prouidentia non censetur cōcessa facultas alienandi in pręiudiciū liberorū seu agnatorum uocatorū in inuestituris, nec etiam si sit posita in dispositiuis concessionis feudalis expresse ex pacto, et prouidētia, vt puta si dictum sit pro se, et filijs seu liberis, aut descēdentibus masculis in feudum nobile antiquum, auitum, et paternum, ne hoc casu inducatur contrarietas, et correctio in eodē instrumenti, iudicatum fuit in causa feudorum Ozasci, et Noni.

SVMMARIVM.

1 Nunciatiuis verbis in instrumento positis inter ipsas partes standum est, quod maximè procedit, vbi antiquitas longissimi temporis xxx. annorum interuenit. et nu. 3.

2 Alienatio rerum feudalium etiam ex causa dotis, vel alterius necessitatis probibita est ex iuris communis feudorum dispositione.

3 Decreta vti contra ius commune posita propriè, & strictè sunt intelligenda.

4 Forma, et qualitas in decreto requisita ad vnguem obseruari, et probari debet.

5 Ad substantiam actus, vbicunque multa requiruntur, tunc non sufficit plura esse obseruata, sed omnia adimpleri debent, ita vt nec vnum omittatur.

6 Lege vel statuto disponente aliquas solemnitates, aut qualitates in actu aliquo interuenire debere, is qui eo vtitur statuto, aut lege, non solum actum probare, sed etiam qualitates ab eo positas debebit.

7 Regula, æquipollentium nihil interesse quid fiat, limitatur, vbi forma substantialis requireretur.

8 Lex, vel statutum præcipiens aliquid fieri tempore cōtractus, tunc si eius forma non obseruetur contractus erit nullus ipso iure.

9 Solemnitas requisita tempore contractus, substantialis esse dicitur, quod ampliatur nu. 10.

11 Statutum, quando aliquid inducit cum certis modificationibus, quicquid ibi exprimitur, censetur pro forma.

12 Ablatiui absoluti conditionem, et formam important.

13 Verba non aliter, nec alio modo inducunt conditionem, & formam præcisam.

14 Verba nullatenus, nec alio modo, quę nullitatē actus inducunt, idem operantur, quod clausula decreti irritatiua, et faciunt actum factum cōtra prohibitionem esse nullum, etiam si expresse non annulletur.

16 Forma data à lege, vel statuto semper intelligitur esse præcisa, adeo vt ea non seruata nullitas actus inducatur.

17 Lex, quādo resistit actui à principio, tunc ex eo nulla oritur, nec ciuilis, nec naturalis obligatio.

DECISIO CLXV.

Decreta Dominicalia disponentia super alienatione bonorum feudalium sunt strictè intelligenda, eorumq; forma debet obseruari, & probari, alias alienatio est nulla.



ABSOLVTIS igitur prædictis articulis, superest iuxta instituti nostri propositum uidere, quando rectè, et rite dicatur facta feudi alienatio secundum decretorum Dominicalium formam. et primo uidendum est, an possit dici obseruata, si in instrumento alienationis uenditor, et emptor enunciatiuè asserant solēnitates in alienatione feudi interuenisse, eas nominatim exprimendo. et uideretur prima fronte dicendum, standum esse instrumento, ex reg.
1 † l. optimam. C. de contrahen. et commit. stipulat. et notatis per glo. in l. 1. in uerbo omni ordine, uersi. uel hic erat scriptura. C. de fide instrum. & iure hast. fisc. lib. 10. quod pręsertim procedit, si agatur de instrumento facto longissimo tempore 30. annorum, quo tempore pręsumitur solemnitas seruata. l. qui in aliena. ff. de acquir. hæred. l. si filius. C. de petit. hæredit. l. sciendum. ff. de uerb. oblig. c. peruenit, de empt. & uend. et ubiq; glo. & Docto. Dec. latè consi. 222. nu. 6.

Contrarium tamen uerius uisum fuit, ad cuius cognitionem, pręmittēdum est quattuor esse decreta Dominicalia super alienatione bonorum feudalium disponētia, Primum quondam Violant anno 1475. quod cōfirmatum fuit a Carolo primo illius nominis Duce anno 1484. tertium Blancæ anno 1491. quartum a quondam Philiberto anno 1503. prohibens feuda alienari, nisi eo modo, et his de causis a iure feudorū et decretis Ducalibus permissis, quæ decreta cum sint
2 contra ius commune feudorum † prohibens regulariter alienationem bonorum feudalium, etiam ex causa dotis uel pro anima, aut alterius necessitatis. §. necessitate, et §. donare. quali. olim feud. alienari poterat, et in titulo, quæ sit prima causa beneff. amit. §. 1. et de prohib. feud. alienat. per Lotharium, et de prohi. feu. alienat. per Federicum, et per Felinum in c. quę in ecclesiarum, colum. 28. nume. 84. de constitut. ubi ponit regulam cū octo declarationibus, Ias. in auth. res quę, nu. 26. C. comun. de legatis, Socin. consil. 19.
3 num. 2. & seq. † debent propriè, & strictè intelligi, Bar. in l. omnes populi, in 6. quęstio. principali. ff. de iustit. & iure, et in l. quicquid astringendæ. ff. de uerb. oblig. et in l. 3. §. hæc uerba. ff. de neg. gest. l. Iulianus. §. sed et si quis. ff. ad exhibend. l. quod constitutum. ff. de testam. milita. et l. constitutionibus. ff. ad municip. Tiraq. de retractu lignagier, in uerbo, au lignagier. §. 1. in glo. 9. nu. 180. et pluribus seq. et §. 35. nu. 2. Dec. consil. 142. num. 5. post Inno. Barto. Bald. Alex. Aret. et alios per eum citatos, concludens cōsuetudinem permittentem alienationem contra dispositionem

positionem iuris communis debere stri-ctè intelligi, et in alio statuto, seu consuetudine correctoria, seu exorbitante a iure communi, idem Dec. consil.444.nu. 11.& 12.latè Chassan.consi.32.col.2.et in terminis decreti nostri ueluti exorbitantis a iure communi, et tollentis ius tertij, respondet Rub. Alexandrinus.cons.59.
4 nu.50. † eorumq; formę, et qualitates ad unguē obseruari, et probari debent, alias non ualet alienatio, seu actus.l.cum uerò. §.subuentum.ff. de fideicommiss.lib.l.1.§. hæc uerba.ff.ne uis fiat ei, per quæ iura, ita notat Bart.in l.1.col.1.uersi. item nota quod dictæ causæ.C.de pręd.decurion. sine decret.non alienand.lib.10. in l.quicunq;.§.fi.ff.de public. et in.l.1.nu.10.C. de fide instrumen. & iure hast.fisc.lib.10. Alex.consi.42.nu.18. et consil.119.nu.5. uol.1. Dec.consi.10.nu.2. consi.13.col.2. consi.64.col.3. consi.83.col.penul.uersi. quinto, et consi.356.nu.4. ac consi.528. nu.12.consi.532.nu.3.latè Alex. cōsi.112. num.1.& pluribus seq.uol.6.et consil.50. nu.4. uol.5. Calcaneus consi.8. nu.22.& seq.consil.25.nu.24. Iacob.a S.Georg.in sua inuestit.uersi.et cum pacto, de non alienando, nu.28.expresse dicens, quod si per statutum sit inducta solēnitas in uenditione feudi, uenditio facta non seruata solēnitate est nulla. Ias. latè in l.1.§. in eū col.1.& 2.ff.ne quis eum qui, in ius uocatus.est vi eximat. Felin.in c.cum dilecta. de rescrip.in c.examinata.nu.5.de iudic. in c.fraternitatis.nu.12.de testibus. Corneus.in l. fin.§. etsi prefatam. in princip. C.de iure delib.vbi iuncta glo.post Paul. de Castro. & Speculat. notat ex illo tex.
5 quod † quando multa requiruntur ad substantiam alicuius actus tunc non sufficit plura esse obseruata, si vnum omittatur. l. cum hi.§.si Pretor.ff. de transact. quem tex.post Bald. ibi ad terminos alienationis feudi citat Natta consil.162.nu. 7.& 8.Io.And.in Mercu.in c.sine culpa, col.1.de reg.iur.in 6.Alex.consi.7.nu.7. vol.7.Ias.cōsil.165.col.2.uol.1. Dec. in c. de appellationibus. col.2, de appel. Euerard.in locis legalib. pag.53. ubi late de defectu formę, Gramma. decis.79.nu.13. et 14.Dec.d.consi.532.nu.5. et in c.prudentiam, col.2.in 4.notab. de offi.deleg. Hoc idem notat Bald.in l. nam postea.§. si minor, in 2.notab.ff.de iureiuran.quod quando plura ad unum effectum consequendum debent interuenire, non sufficit unū probare, et in c.cum adeo, col.2.

uersi. item ex paruo defectu, de rescript. His accedit doctrina Alex. in l. si is qui quadringenta.§.quædam, in 2.notab.ff. ad l.falcidiam, quam refert, & sequitur Brunus, de forma, et solemnit.uersicu.de potentia et effectu, col.3. uersic. quartus effectus, quod forma semper est indiuidua, faciūt in terminis ea, quę scripta sunt a Ias.consi.213.col.1.& 2. et Marsil.latissime per duas colūnas, in rubr.C.de probationibus, nu.437. & seq.et in practica §. quoniam, nu.92. ubi multis argumen-
6 tis probat, † quod quando lex, vel statutū requirit in aliquo actu aliquas solennitates, & qualitates interuenire, is qui se fundat in lege, vel statuto, non solum debet probare actum, sed etiā qualitates, quod pariter firmat Alex. cons.77. nu.5.vol.7. sequitur.Cur.consil.60.col.2.versic.tum quia vbi dicit, quod quando aliquid requiritur a lege limitatiue, vel qualificatiue debet prius constare de dicta qualitate, seu limitatione, alias non verificatur dispositio, & ad hoc quoq; plura cumulat Paris.cons.34.num.8.& 10.consil.66. nu.112. & seq.vol.3.cons. 53.num.44.& seq.consi.65.nu.4.& seq. consil.62.num. 42.& 43. & cons. 158.nu. 24.vol.4. Gozad.cons.35.nu.16.& 17.bonus text. in l. Fulcinius §.1.ff.quib.ex causis in possessio. eat. latissime more suo Tiraquel. de retractu lignagier.§.8. in uerbo, le retraant, glo.7.num. 1.& 2.vbi innumeris authoritatibus cumulatis per unam columnam concludit, fundantem se in lege, statuto, et dispositione præsertim exorbitante, debere obseruare, et probare omnes qualitates contentas in statuto, quod etiam firmat Socinus consil.220. num.8. et 9.Natta consi.254.nu.2. cōsil.474.nu. 38.Paris.consi.17.nume.28.col.1. Socin. Iun.consi.3.uol.2.consi.4.nu.30. uolu.2. Grat.respon.43.num.31, & pluribus sequenti.lib.2. Nec locum habet regula,
7 † quod nihil interest quid ex ęquipollentibus fiat, secundum Bald.Ang.& Alex. in l.1.ff.de lib.& posth.quos refert, & sequitur Socin.consi.24. num.21. et consi. 33.num.6.& seq.uol.1.Felinus consi.34. num. 13. & seq.Alex. consi.137.num. 12. et 13.uol.2. latissime Paris. omnia prædicta refferens consil.12.a num.43.usq; ad numerum 53.inclusiue, uol.2.Gratus respon.6.nume.4.19.& 20.lib.1.cōcludens formam substātialem, seu formalem non posse impleri per ęquipollēs, et resp.52. nume.36.lib.2.Boerius decis.2.nume.22.

Præterea

Præterea dicit Bart. in l. si ita.§. ea lege,
8 col.2.ff.de uerb. obligat. † quod quando lex uel statutum præcipit aliquid fieri tempore contractus, tunc si non obseruetur forma, contractus est nullus ipso iure, quod etiam uoluit Bal. in l.2. col.2. uersi. quædam enim solemnitas. C. quando prouocare non est necesse. quem refert, & sequitur Afflic. decis.378.num.4. Abb. in c.2.nu.5. de testibus, et ibi Aret. in sexto notab. addens procedere, etiam si non sit uerbum annullatiuum, Ias. late in l. uniuersa. num.7.& 8.C. de precibus imp. offeren. dicens post Barto. in rub. C.
9 de rescind. uendit. † solemnitatem requisitam tempore contractus dici substantialem. Benedic. in repetit. c. Raynutius, uersic. in eodem testamento, nume.24.& seq. de testamentis. Brunus latissime, de forma, & solemnitate. uersic. quando aliquid censetur tradi pro forma, col.1.et 2. Guliel. a Perno, consi.4.nume.12.& seq. post Bald. in l. eos.§. apostolos, et in l. hi qui ad ciuilia. C. de appellationib. ubi ponit differentiam inter formam, quæ statuitur actui faciendo, et eam, quæ statuitur actui facto, pulchra apostilla Abb. in d.c. cum dilecta, nu.12. in uerbo, forma, facit quod scribit Isernia, in titu. de prohib. feud. alienat. per Federic.§. præterea si inter duos, col.1. uersi. sed quid si dominus, sequitur Feli. in c. quoniam frequenter, col.4. uersi. limita quinto, vt lite non contest. non procedat. et in c.2. num.1. de testibus, et in d. c. cum dilectus, de rescriptis, Bertachin, de gabel. in tertia parte
10 octauæ par. principalis, † quod maxime procedit, quando qualitas, et solemnitas est data pro forma actus, ad cõseruandum iuris rigorem, prout in casu decreti argum. eorum, quæ copiose scribit Felinus in c. causam, el primo, nu.6.& 8.et c. nouit, nu.1. post Abb. ibi, nu.4. de iud. Quod autem ille qualitates, de quibus in dictis statutis, sint introductæ pro forma euidenter apparet, et dignoscitur. Primo
11 quia † quando statutum aliquid de nouo inducit cum certis modificationibus, quicquid ibi exprimitur reputatur pro forma substantiali, vt concludit Decius consil.434.nu.1. & 2.455.nu.7.d. consil. 528. in fi. d. consi.132.nu.2. post Anchara. consi.241. in fi. Crauet. consil.182.nu.10 post Anch. & Socin. consi.92. uolum.4. quod præsertim procedit, quando qua-
12 litates ponuntur conditionaliter, † vt in illis ablatiuis, nostro præhabito, et interueniente consensu, et alijs pluribus locis l. ab emptione. ff. de pactis. l. a testatore. ff. de conditio. & demonst. Dec. consi.466. nu.18. & seq. d. consil.532.nu.4. et in terminis nostris, quãdo statutum utitur ablatiuis absolutis d. consi.11.nu.9. Gozad. consi.3.nu.22. Crauet. d. consi.182. nu.9. in fi. late R.p. lib.2. respõsorum, c.9. nu.1. et 2. Item in illis uerbis, si tamen, et casu quo, etc. quæ uerba conditionem important, Bart. in l.1. col.1. ff. de cõdit. & dem. et formam inducunt, quam debere obseruari etiam tradit Bald. in auth. matri et auiæ. C. quando mulier tutelæ offic. fungi potest, quem refert, & sequitur Felin. in c. quod ad consultationem, nume.12. uersic. et ultra eum adduco, de sent. et re iud. Neuiz. consi.87. num.5.& 6. Item in
13 illis uerbis, † et non aliter, nec alio modo, quæ etiam inducunt cõditionem, et formam præcisam. l. fin. ubi glo. et Bart. C. de uend. rer. ciuit. lib.11. Barto. in l. de his uersi. præterea, et ibi Ias. col. pen. nu.10. ff. de transactionib. consil.4. col. pen. uol.1. et late consi.26. nu.16. uol.3. Felin. in d. c. quæ in ecclesiarum, num.85. et in c. cum accessissent, nu.3. eod. tit. ac in c. cum dilecta, col.8. uersic. septimum signum, de rescript. et huiusmodi uerba sunt restrictiua, Paris. consi.18. nu.6.& 7. uol.1. imo sunt annullatiua dispositionis, in qua proferuntur, si non concurrant in actu omnes qualitates præcedentes, Tiraquel. de retractu lignagier. §.8. in uerbo autrement, et de retractu conuentionali, §.4. uersi. in main de Court, num.14. Gozad. d. consi.3. nu.23. Paris. late consi.19. nu.13. et seq. uol.2. Lucas de Pen. in l. unicuiq; col.3. C. de proximis sacrorum scriniorum, lib.12. Dec. d. cõsi.61. nu.2. ubi dicit dicta uerba adeo habere naturam præcisam, vt modificatio aliqua aliaue interpretatio a uerbis separata non admittatur, Gratus respons.52. nume.35.& seq. lib.1. Nat. consi.372. nume.5. His famulantur,
14 quæ scribit Ias. † de dictionibus penitus, nullatenus nullo modo, et similibus, quæ inducunt nullitatem actus, idemq; operantur, quod clausula decreti irritatiua in l. fin. nu.25.& 26. ff. de ferijs, Soci. consi.21. nu.4. uolu.1. Dec. consi.502. num.1. et Neuiza. d. consi.87. nume.13. ubi post glos. in l. si quidem. C. de exceptio. Curt. Ias. & Brunum, de forma, & solemnitate, uersi. quando aliquid censeantur, datum pro forma, col.5.6.& 8. ponit conclusionem, quod quando lex, uel statutum aliquid

quid prohibet fieri nisi certo modo preuio, inducit formam, et dato quod non procedat annullando. attamen actus factus non seruata forma est nullus, quod etiam sequitur Leonardus inter consilia feudalia Bruni consil.114. num.483. Sed decretum Philiberti est huiusmodi, ergo alienatio ipsa facta non seruata forma est ipso iure nulla. Et quod huiusmodi qualitates introductæ pro forma sint, etiam apparet, quia vt supra dictum est, decreta Dominicalia statuunt super alienationibus feudorum contra dispositionem iuris communis cum modificationibus, et qualitatibus de quibus in eisdem, quo
15 in casu † quicquid ibi exprimitur, censetur pro forma substantiali, vt supra diximus. Et in dubio vt prædiximus, forma substantialis præsumitur, Bald. in l. comparationes, in tertia oppositione. C. de fide instrum. quem refert, & sequitur Felinus in d. c. quod ad obseruationem nu. 12. uersi. facit dictum Baldi, de sent. & re iud. Dec. consi. 100. num. 6. d. consil. 466. nu. 12. d. consil. 434. num. 2. et consi. 403. col. 2. & 3. Afflictus in titulo, de feudo non habente propr. natur. feudi, num. 9.
16 † et quando lex uel statutum dat formam semper illa intelligitur esse precisa, adeo vt nullitas actus inducat, forma ipsa non seruata d. l. fin. et ibi glo. C. de uendit. rer. ciuil. lib. 11. Alex. consi. 50. num. 4. uol. 5. Afflic. decis. 355. nu. 4. & seq. Iasl. late in l. sed et si quis. §. quæsitum, nu. 24. ff. si quis cautioni. et in l. Gallus. §. quidam recte, num. 1. ff. de lib. & posth. ubi notat, quod conditiones extrinsecę positę per legem important formam necessariam, Felin. d. c. 2. col. 2. uersi. 3. notabiliter, de testib. in c. fraternitatis, num. 12. eodem tit. in d. c. dilecta, uersicu. secundum signum, de rescriptis, Bald. in titu. quæ sit prima causa benefic. amittendi, ubi expresse loquitur de natura istorum uerborum. non aliter nec alio modo, Dec. consil. 61. nume. 2. et consi. 229. nu. 2. Socin. consi. 251. num. 4. et Prepos. in c. Imperialem, col. 5. num. 6. de prohib. feu. alienat. per Federic. et alij plures relati per Tiraquel. de retractu locis supra citatis, Paris. consi. 92. nu. 18. & seq. uol. 3. Sebast. Vant. de nullita. ex defectu processus, nume. 55. hinc sequitur id quod adducit, et not. Bald. in titulo de allodijs, nume. 17. in fin. quod quoties lex remouet potentiam a contractu, ibi contractus est ipso iure nullus. l. si non fortē, in princ. ff. de cond. indebi. l. a diuo. ff. de ritu nupt. et l. cum lex. ff. de fideiussorib. ubi Bart. col. 2. cuius doctrinam dicit esse communem Cassiodorus decis. 5. num. 2. post Abbat. in c. cum contingat, col. 2. de iureiur. et ibi Alc. nu. 3. Calcaneus consi.
23 26. nu. 16. concludentes, † quod quando lex resistit actui a principio, tunc ab huiusmodi cōtractu nulla oritur obligatio, nec ciuilis, nec naturalis, quod etiam expresse firmat Bart. in l. de his, num. 1. ff. de transac. Sebast. Vant. de nullit. senten. ex defectu, seu inhabilit. mand. nume. 53. et quod lex, siue decretū in casu nostro resistat alienationi a principio liquido apparet, quia quando statutum in cōtractu mādat aliquam formam seruari, illa qualitate nō seruata, eo casu statutum ipsum dicitur prohibitiuum, Felinus in c. 2. nu. 1. in fi. de testib. cui alludit, et deseruit decretum Philiberti prohibens alienationem, nisi in casibus expressis, et seruata forma decretorum præcedentium.

Cum igitur prædictæ qualitates sint introductæ pro forma conclusum extitit debere constare illas interuenisse tempore uenditionis feudi, arg. notatorum per Bart. Bald. Io. de Platea, et alios scribentes in l. 1. C. de prędijs decur. sine decreto non alienandis, lib. 10.

Non obstant quæ in cōtrarium supra adducebātur, scilicet, ex uerbis enunciatiuis in instrumento alienationis positis, quibus solemnitates interuenisse asseruntur eandem alienationem ualidam esse probari, iuxta regulā d. l. optimam. C. de contrahen. & commit. stipulat. cum alijs ibi allegatis. et quod ex antiquitate longissimi temporis 30. annorū præsumantur solemnitates in ea alienatione obseruatę, quia apposite infra decis. 172. & 174. putamus responsum esse.

SVMMARIVM.

1 *Rescripti tenor in instrumento insertus non probat, nec fidem aliquam facit, quòd limita, vt eodem nume.*

2 *Licentia a Principe obtenta subreptitia dicitur, cum non fuit narrata Principi qualitas, et natura feudi.*

3 *Licentia alicui concessa aliquid faciendi seruatis statutis nulla efficitur, si probatum non sit, quod fuerint seruata statuta.*

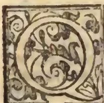
4 *Contractus in quo reseruatur consensus domini habetur pro imperfecto, domino non consentiente. Contractus sub aliqua conditione admissus censetur sub contraria conditione reuocatus, numero eodem.*

5 Con-

5 *Conditio nihil possit in esse.*
6 *Consensus Principis habetur pro non posito, quando non est seruata forma tradita.*
7 *Forma inducta à lege, vel statuto à partibus remitti non potest.*
8 *Consensus vbi requiritur ad solemnitatem actus, tūc debet interuenire in ipso actu, et non sufficit, quod postea interueniat.*
9 *Vbi consensus requiritur ante actum, tunc per ratificationem subsequutam actus non confirmatur, quod maximè procedit, quando huiusmodi ratificatio tenderet in tertij præiudicium, et nu. 10.*
11 *Ratificatio domini superueniens, agnatis non præiudicat.*
12 *Verba secundum tempus intelligi debent, ad quod relata sunt, nu. 12.*
13 *Ratificatio omnes solēnitates requirit, quæ in actus confectione interuenire debent.*

DECISIO CLXVI.

De consensu, siue licentia Principis à decreto in alienatione feudi requisita.



VIA tractatum superioribus decisionibus fuit, solemnitates, seu qualitates a decretis Dominicalibus requisitas, introductas esse pro forma, easq; debere obseruari, et probari, ideo diligenter de ipsis solemnitatibus, et qualitatibus discutiendum erit. Prima igitur solemnitas, seu qualitas (pretermisso ordine scripturę primi decreti) erit impetratio consensus Principis, cuius fit mentio in illis uerbis, nostro tamen, seu filij nostri, aut hæredum, et successorum suorum pręhabito, et interueniente consensu, de qua impetratione cautus erit emptor fidem facere per productionem originalis rescripti, non autem per insertionem tenoris in instrumento emptio-
1 nis, † cum tenor Ducalis rescripti in instrumento emptionis insertus non probet, nec fidem aliquam contra non interuenientes in instrumento faciat. auth. si quis in aliquo. C. de edendo, vbi communiter Doctores, Alex. cōsil. 6. nu. 8. uol. 4. Ias nominatim consil. 168. nu. 14. uolu. 4. post glo. Butrium, & Abbatem per eum allegatos, late Barb. cōsi. 32. col. 1. et duabus seq. et col. 7. uol. 4. Corne. consi. 243. in littera I. uolum. 2. post Innocent. Abb. Paul. de Cast. Card. Panormit. Barto. & Bald. per eum citatos. Natta consil. 143. num. 5. ex quibus elicitur, istam esse communem opinionem, cui nō aduersantur. Feli. in c. inter dilectos, nu. 7. de fide instrum. et Paris. consi. 23. nu. 87. uol. 1. post alios ab eis citatos. quia loquuntur de tenore priuilegij inserto in originali alterius priuilegij, quod posset concedi a Principe concedente, seu cōfirmante priuilegium, ideo nimirum si statur insertioni, secus uero, quando tenor relatus non est in potestate referentis, quia tunc militat d. auth. si quis in aliquo, cum alijs supra citatis, nec contrariatur decis. Boerij 281. quia si recte uideatur nu. 4. 6. 8. 9. & 13. tenet hanc opinionem, et loquitur in actu iudiciario, in quo Doct. dicunt esse speciale, vt insertioni exempli in actis facili credatur. Admonitos esse uelim contrahentes, vt curēt ne obreptitia, aut subreptitia sit licentia, seu consensus alienan
2 di, uerum exprimant † naturam feudi, uidelicet, si sit ex pacto, & prouidentia Principis concedentis, et primorum inuestitorum, uocatiq; omnes liberi masculi, aut hæreditarium simpliciter, seu mixtum, uel alia qualitas in inuestitura expressa, ut manifeste probat Sigismond. d. consi. 41. a nume. 1. usque ad numerum 6. Gozad. consil. 26. num. 41. uersic. primo quia non fuit narratum, et uersi. seq. Soc. Iun. consi. 77. num. 84. & seq. uol. 1. Ruinus consi. 108. nume. 25. uolu. 2. Neuiza. consi. 12. nume 17. inter consilia Bruni, et si dicatur huiusmodi expresionem uideri superfluam, cum ex forma decretorū, tamēꝗ generica censeantur comprehensa omnia feuda. Ad hæc responderi potest decreta prædicta, vt in præcedenti decisione demōstratum fuit, esse iuris cōmunis feudorum correctoria, quo fit, vt cū loquantur de feudis mixtis ad agnatos transuersales trāsitorijs, vt apparet in decreto Violant, et Blancę, non debent extendi de casu ad casum, de re ad rem, de persona ad personam, vt pulchre probat Sigismondus consi. 7. num. 33. usq; ad numerum 93. ubi dicit, prohibitionem alienationis feudorum esse introductam ob fauorem publicum ex pręmissis. quod si in precibus facta sit mentio certarū causarum, quarum occasione petitur licentia alienandi, et pro eis concessa fuerit, non poterit alienatio ex alijs causis non expressis fieri, vt infra nume. 5. cōprobatur. consultum igitur erit cōtrahentibus, si feudi qualitates, necnon causas legitimas alienationis in precibus expresserint, arg. notato a Gram. decis. 59 num. 57. & seq. Verum quia huiusmodi licētię alienandi solent cōcedi adiecta clausula,

seruata forma decretorum nostrorum, qui ablatiui absoluti conditionem important d.l.a testatore, Bart. in l.1.col, penul. num.34.ff.de condit.& demonst. cum similibus supra allegatis, quibus addo Ripam in rub.ff.solu.matr.nu.30.& seq. dicentē id procedere etiā in cōtractibus, et facere cōditionem propriā. curabunt, propterea uenditor, et emptor, vt forma obseruetur, ne eius defectus irritet alienationem, vt abunde supra proxima decisione demonstrauimus, quibus conuenit quod scribit Alexan.consi.4.nu.46. et seq.uol.3. Paris.d.consil.18.nu.2.uol.1. Gratus in terminis nostris, respons.127. num.1.15.& 16.lib.1. ubi nominatim concludit, licentiam alicui cōcessam aliquid faciendi seruatis statutis, esse nullam non probato, quod fuerint seruata statuta, Sigismond.d.consi.17.nume.54. & seq. dicens, contractum in quo reseruatur consensus domini haberi pro infecto, domino non consentiente, quod etiam firmat Brunus consi.23.num.4.& seq. late Cur. Sen.consi.8.col.2. Nam concessio, aut licentia contractus sub aliqua conditione censetur sub contraria conditione reuocata, Sigismond.d.consi.17.num.56.post Bald.Alber.Aluaro.& Roman. per eum allegatos, Felin.d.c.2.nume 1.in fi.de testibus, Iacob.de S.Georgio, in sua inuestit.in uerbo, et cum pacto de non alienando, num.6.et num.27. Dec.cōsil.395. num.2.vbi loquitur in licentia data alienandi feudum, cuius forma diligenter debet obseruari, facit ad hoc regula. l. si
5 legatum.ff.de adimend. legat. † conditio equidem nihil ponit in esse.l. proinde.ff. si certum petat.l.cędere diem, uersic.ubi sub conditione.ff.de uerb.signifi.l.si quis sub conditione dandorū decem.ff.si quis omissa cau.testam.Ias. in l.si mihi.§. in legatis, num.3.in 2.lectura ff.de legatis 1. et suprascriptis deseruiunt scripta a Capici. decis.100. num.1. & 2. post Lucam de Penna in l. nulli, col.2.C.de fund.patrimon.lib.11. ꝙ quando uassallus alienat feudum, et promisit cum iuramento non cōtrauenire uenditioni, nihilominus poterit reuocare non obstante iuramento, si non interuenit consensus domini, quia uenditio feudi semper habet tacitam conditionem, si dominus consensit.c. constitutus de rescrip. c.uenientes, de iureiur. si ergo non appareat formam statutorum fuisse plene seruatam, sequitur non interuenisse consensum Principis, argum.eorum quæ fere in simili casu scribit Decl. d.consi.445.nu.22. et d. consi.532.nu.12. Alex.d.consi.4.num.6. uol.3.vbi loquitur de consensu Episcopi limitato, quod etiam firmat Curt. Iun. de feud. in 4.par. regula 2.uersic.quarto quęro. Afflict. de natu.feu.in 5.notab.dicēs, licētiam alienandi concessam respectu unius personę non ualere, si hat alteri, quod dictū fuit glo.in tit.de prohib.feu.alie per Federic.in uerbo, sine permissione, idem si concedatur licētia respectu certę rei uel causę. Paris.d.cōsi.18.per totum consiliū uol.1. Gozad.consi.43.col.penul.uersic. præterea et 3.Afflict.decis.335. num.14. 15.& 16.post Bald.& Abbat.per eum re-
6 latos, † concludens, cōsensum Principis haberi pro non posito, quando non est seruata forma tradita, præsertim quando licentia alienandi cum dicta qualitate, quod seruet̄ forma est acceptata a partibus, vt respondet Neuiz.d. consi.87.nu. 14.Barthol.Cam.in repet.c.Imperialem, fol.56.col.4.post Iser.et Bart. per eum al-
7 legatos, et hęc forma † non potest remitti a partibus.argum.notatorum, per Doct. in l.fina.C.de uend.reb. ciuit.lib.12. Nec actus conualidatur per subsequentem ratificationem Principis. Andr. Barb.post Bald.in auth iubemus, in fin.C.de iudic. Soci.consil.87.num.4.uolum.primo ad-
8 dens, † quod quando consensus requiritur ad solemnitatem actus, tunc debet interuenire in ipso actu, et nō sufficit, quod post interueniat. late Calcane. consil.57. num.4.& 5.Curt.Iun.consil.100.num.6. Afflictus in c. Imperialem, in princ.uersicu.uigesimo quarto quęro, num.12. plures cumulat Tiraq.de legibus connub.in uerbo consentemant, nume.3.& seq. ubi ponit pulchras rationes. Philipp.Franc. in c.ratum, num.2.in fin.de reg.iur.con-
9 cludens, † quod quando consensus requiritur ante factū non confirmatur per ratificationem subsequutam, Bald. de feud. sine culpa non amittend.c. 2. Felin. in c. cum dilecta, col.6.uersi.sextum signum. et col.19.uersi.amplia quinto, de rescrip. et in c. nonnulli, uersi.sunt alij, num.40. & seq.de rescriptis, post Bar. Bald.Imol. Dom. per eum allegatos. Rip. post Bart. in l.ita stipulatus, num.7.ff.de uerb.obligationibus, Chassan in consuetud.Burg. rubr.4.§.1.in uerbo, sans licence, num.1. & 2.et latius in eadem rubr.§.7. in uerbo si ce n'est du consentement, num.40.ubi post Barba.in locis per eum citatis, dicit

quod

quod ubi requiritur licentia alicuius in actu perficiendo non potest postmodum per confirmationem, vel ratificationem suppleri, nec ratihabitio postmodum superueniens conualidat actum, nec facit ualere quod actum est. His adstipulantur quę cumulat Tiraq. de iure primigeniorum, quęst.34. nume.20. ꝙ qualitas substantialis superueniens nihil operatur, si defecerit tempore necessario, quod pręsertim procedit, quando huiusmodi † ratificatio superueniens, tenderet in præiudicium tertij, Ruinus consil.41.nu.20. uol.1. Afflictus in c. Imperialem, in principio, uersic. uigesimo quarto quęro, nu. 7. faciunt quę scribit Dec. consi.38. col.3. uersi. præterea, et secūdo, Cur. de feud. in quarta parte, in prima regula, quæst. penult. col.3. ubi dicit † ratificationem domini superuenientem non præiudicare agnatis, cui accedunt quæ notat Barto. in l. obseruare, num.7. ff. de offic. proconsu. ubi Bal. & alij Docto. Innoc. in c. prudentiam, de offic. deleg. quos refert, & sequitur Ruin. consi.132, uol.1. ꝙ actus nullus ex defectu formę, uel ex alia causa ꝙ̄ ex defectu cōsensus ratificari nō potest, sed ex forma decretorum requiritur duplex consensus. Primus ante alienationem, vt in illis uerbis decreti, nostro præhabito consensu, qui consensus respicit licētiam alienandi. Secundus autem cōsensus requiritur in ipso actu cōstitutionis, uel restitutionis dotium, seu solutionis debitorum necessariorum. et hoc quidem probatur ex illis uerbis positis in primo decreto, et interueniente consensu, qui ablatiui cum iungantur illis uerbis infinitiuis, transferre et alienare † debent intelligi et referri ad tempus dictorum uerborum, iuxta notata in l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxalib. actionib. l. Titius. ff. de testam. mili. l. sciēdum. §. fi. ff. qui satisd. cogant. Grammat. decis.57. nu.18. Bart. in l. ex facto, nu.1. ff. de vulg. & pupil. Paris. late consi.62. nu.37. et pluribus sequentibus, uolum.1. ubi multa ad hoc congerit, et num.41. expresse dicit, non sufficere dictam qualitatem ex post interuenire, et consi.50. num.22. uolum.4. et sic ad tempus alienationis. vt in simili casu, et in materia facultatis alienandi bona feudalia ex dispositione decreti Regij respondet Sigismond. d. consil.7. nu.48. quod expresse comprobatur ex secundo decreto in fin. uersi. et consensus, qui requiritur, ubi nominatim dicitur consensum, de quo fuit facta mentio in primo decreto debere interuenire tempore constitutionis, seu restitutionis dotium, aut solutionis debitorum necessariorum, et huiusmodi secundum consensum arbitror loco decreti esse introductum. l.2. C. quādo decre. op. non est. Verum, quia aliquando a cōtrahentibus uidi obtineri a Principe rescripta ratificantia alienationes bonorum feudalium etiam si non appareat in eorum alienationibus fuisse obseruatam formam a decretis præscriptam, ideo admonitos esse uelim emptores, vt non fidant in huiusmodi ratificationibus, præsertim si sunt relatiua ad instrumenta alienationum, in quibus dicitur, quod seruetur forma decretorū, quia si non cōstat seruatam fuisse formam decretorum non prodest ratificatio, vt not. Dec. expresse d. consi.532. nume.2. & 4.

13 † Et dato, quod posset confirmari debent tamen in huiusmodi ratificatione interuenire omnes solemnitates in actus confectione requisitæ. l. si vt proponis. C. de nupt. l. nuptiæ. ff. de ritu nupti. Innoc. in c. cum dilecti, de emptio. & uendit. quem refert, & sequitur Rol. a Valle. consi.90. num.49. & seq. post Bal. Ang. Salic. Decium, & Brunum per eum allegatos. Calcan. d. consi.57. num.6. Ruinus consi.31. num.32. uol.3. Afflict. de alien. feudi pat. in princip. num.26.68. & seq. et alij cumulati a Tiraq. de retrac. §.1 glo.x. num.87. et sic dictum extitit, saltem debere cōstare Principi approbāti aliquas filias fuisse nuptui traditas, & dotes de pretio fuisse cōstitutas, & solutas, aut restitutas, uel debita aliqua necessaria persoluta.

SVMMARIVM.

1 *Alienandi legittima, & necessaria causa connumeratur inter principales qualitates, et solemnitates in decreto requisitas.*
2 *Necessitatum species plures recensentur. et nu. 5.*
3 *Debitum necessarium dicitur pluribus modis. et numero 4.*
6 *Dos debitum necessarium esse dicitur.*
7 *Dictio, alijs, regulariter est implicatiua, et repetitiua qualitatis precedentis.*
8 *Precedentia declarant, et qualificant sequentia.*
9 *Casus similes, vel dissimiles in materia statutorum qui dicantur.*
10 *Qualitas posita in vna parte orationis censetur in alia repetita. et nu. 12.*
11 *Legis vna pars, siue statuti, per aliam declaratur.*
13 *Decretum Violant, loquens de debitis, intelligitur cum illa qualitate, necessarijs, sumitq; interpretationem*

tationem à decreto Blancæ.

14 *Dictio tantummodo est taxatiua ponens ea, quæ affirmat, et alia negans.*

15 *Statutum primum generale restringitur, et limitatur per secundum speciale.*

16 *Baldi doctrina in l. si ita scriptum. ff. de hæredibus instituend. quod, scilicet statutorum diuersimode loquentium attendatur illud, quod plenius prouidet, limitatur.*

17 *Lex, siue statutum generaliter loquens declaratur, et limitatur per aliam legem, siue aliud statutum, et nu. 18. vbi ampliatur, etiam si statutum dicat, quod verba ad litteram intelligantur.*

19 *Statuta correctoria intelligi debet, vt minus quam fieri possit corrigant ius commune.*

20 *Alienationis rei feudalis prohibitio strictior est, quam rei minoris, vel fideicommisso subiectæ.*

21 *Feudum de iure communi ex causa dotis, vel alia necessaria alienari non potest.*

22 *Statutum, quando potest vnum, et duo operari contra ius commune, debet intelligi, vt vnum tantum operetur.*

23 *Statutum, siue decretum loquens de debitis, intelligitur de necessarijs, non autem uoluntarijs, ne absurditates plures sequantur enumeratæ.*

24 *Debitum necessarium largo modo dicitur, quod habuit initium uoluntarium.*

25 *Contractus vnus, quando causatur ab alio, non consideratur causatus, sed causans.*

26 *Origo, et initium cuiuscunque contractus attendi debet.*

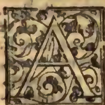
27 *Causatum debet referri ad principium, quod est ipsius causa.*

28 *De causa causante effectum, idem iudicandum est, quod de ipso effectu.*

29 *Necessitate astricto ex proprio facto, et uoluntate lex, siue decretum non fauet.*

DECISIO CLXVII.

Statuta correctoria iuris cõmunis, etiam feudorum, qualiter intelligi debeãt. et pro quibus causis permittatur alienatio feudorum.



ALIA qualitas, seu solẽnitas a primo decreto requisita, ea est, vt pro constituendis dotibus, aut alijs debitis persoluendis, et etiam ad subueniendum alijs quibuscunq; necessitatibus suis alienatio feudi fieri possit, et in decreto Blancę addita est illis uerbis, aut alijs debitis, dictio, necessarijs, et quod disposita in primo decreto circa facultatem alienandi bona feudalia propter dotes constituendas, et debita necessaria persoluenda, vim, et locum etiam habeant in restitutione dotium, † Et hęc qua-
1 litas, siue solemnitas principaliter respicit causam alienandi, argumen. c. 1. de rebus eccles. non alienand. in 6. et aliorum similium notatorum per Decium consilio 142. nume. 4. et consilio 174. in principio, Socinum consilio 27. numero 8. et sequenti. Ioannem de Platea in l. prima, colum. 2. C. de prędijs decurionum, sine decreto non alienand. libr. 10. vbi inter solemnitates cõnumerat causam iustam, & necessariam alienandi, idem sentit ibi Bal. Ad cuius articuli intelligentiam præmitto quod et si in iure uarię scribantur
2 necessitatis species, uidelicet, † aliam esse precisam, aliam causatiuam, aliam honestatis, aliam utilitatis, attamen eas dumtaxat attingendas existimaui, quæ ad nostrum negotium, et propositam causam pertinent: uidelicet, debitum dici
3 necessarium tribus modis. † Primò strictè, & proprie, quando ab origine nullum habuit initium uoluntarium, nec aliquo modo causam proximam traxit a uoluntario contractu, sed a lege inducta est necessitas absoluta, vt puta, quod pater teneatur nuptui tradere, & dotare filiam, seu facere donationem propter nuptias pro filio, aut eum alere, et similia ad quæ omnia potest officio iudicis cogi, nullo eius facto interueniente, vt infra probabimus.

Secundò largo modo dicitur debitum
4 necessarium, † ubicunque est introductum a legis dispositione, sed tamen habet aliquam originem a facto hominis uoluntario, non tamen principaliter ad illam obligationem ordinato, vt in quarta legali debita ex dispositione authen. preterea, C. unde vir, & uxor, et in lucro dotis, quod defertur ex forma statuti, et similibus.

Tertiò modo sumitur debitum necessarium largissimè, vt in quouis debito descendente ex quocunq; contractu, vt puta mutui, emptionis, et alijs similibus, Hęc supradicta eliciuntur ex dictis Bart. Ias. aliorumq; in d. auth. præterea. C. unde vir, & uxor. et in l. Marcellus. §. res quæ, ff. ad Trebel. et nominatim declarat Rodericus Suares Hisp. in tractatu de las aras, num. 37. & 38.

Aliam distinctionem ponit Bal. consi. 20. uol. 2. quẽ refert, & sequitur Boer. decis. 44. nu. 27. Crau. post hæc scripta uisus in d. respon. pro genero, nu. 94. et 95. ubi citat Suares sub. 17. et est nu. 27. uidelicet,
5 † necessitatis tria esse genera, scilicet, fatalis, naturalis, et data opera, siue uoluntaria quibus addi põt quartum, scilicet legalis.

His sic prenotatis aduertendum est, quod hæc qualitas probetur, vt prædictum est interueniſſe tempore uenditionis feudi, uidelicet, quod appareat eo tẽpore conſtitiſſe, uẽditorem habere filias ætatis nubilis, quas tunc nuptui tradere eisq; dotes conſtituere et ſoluere, aut dotes aliquas reſtituere teneretur, uel ære alieno neceſſario preſſus, aut in neceſſitate conſtitutus eſſet, quorum unum ex forma prædictorum decretorum neceſſario debet eo tempore urgere, ad hoc, vt feudum poſſet legitime alienari, vt late probauimus ſupra dec. 5. quibus addo tex. in c. conſtitutus, et ibi Felin. col. 1. de reſcrip. quem refert, & ſequitur Rip. lib. 2. reſpon. c. 24. nu. 4. Dec. conſi. 556. nu. 5. & ſeq. Pari. conſil. 136. num. 33. Tiraq. de retr. §. 1. glo. 9. nume. 98. Nam et ſi in decreto Violant fuerit ſimpliciter facta mentio de debitis, non adiecta illa qualitate, neceſſarijs, attamen cum primo fecerit mentionem de dotibus conſtituendis,
6 † quod eſt debitum neceſſarium patris a lege introductum. uulg. l. qui liberos. ff. de ritu nup. l. fin. C. de dotis promiſsione, cum ſimilibus, Bart. & Doct. in l. ſi cum dotem. §. ſi pater. ff. ſol. matr. late Cãpezi. de dote in 1. par. quæſt. 13. latiſsime Lup. in rep. rubr. de donat. inter uir. & uxo. §. 22. Boer. decil. 130. nu. 4. & ſeq. Neuiza. conſil. 45. nu. 34. ob id eadem ratione dicendum erit, quod cum de alijs debitis loquatur, debeamus intelligere de neceſſa-
7 rijs, quia dictio † alijs regulariter eſt implicatiua, & repetitiua qualitatis præcedentis, glo. fin. et communiter Doct. in l. ſi fugitiui. C. de ſer. fugit. quã ad hoc notat Dec. in c. ſedes, col. 1. et Felin. nu. 6. de reſcriptis. Pariſ. conſil. 158. nu. 18. uolu. 4. plures citat Soci. Iun. conſi. 160. nu. 13. et conſil. 168. nu. 52. uol. 2. Cardin. in repet. c. perpendimus. nu. 11. de ſenten. excom. Bertran. cõſi. 126. nu. 6. Rip. lib. 1. reſpon. c. 1. nu. 41. Iaſ. in uſibus feudorum, nu. 12. in fin. et in l. ſi unus, in princi. nu. 10. ff. de pactis, loquentes de dictione alijs iuncta dictione uniuerſali, Rui. conſi. 10. nu. 12. uolu. primo, conſil. 92. num. 22. uolum. 3. Alexan. conſil. 76. num. 5. uol. 4. Gozad.
8 conſi. 87. nu. 10. Præcedentia † enim declarant, et qualificant ſequentia. Barto. in l. ſi ita ſtipulatus. §. Griſogonus. ff. de uerbo. oblig. Aret. conſi. 18. col. 1. in fine, glo. fin. in l. fin. §. cui dulcia. ff. de tritico uino oleoq; legato. l. quiſquis, vbi Barto. ff. de leg. 3. l. qui filiabus, et l. ſi ſeruus plurium, §. fin. ff. de leg. 1. appoſite Bero. conſi. 112. nu. 39. & ſeq. uolu. 2. et ſic fiet interpretatio, uel alijs debitis, ſcilicet, ſimilibus debito conſtitutionis dotis, tunc. n. in ma-
9 teria ſtatutorum † illi dicuntur caſus ſimiles in quibus eſt eadem, uel maior ratio, et illi dicuntur diſsimiles, quando non eſt eadem ratio, Paul. de Caſtr. in l. illud, num. 4. C. de ſacroſanct. eccle. poſt Bald. ibi, per text. in l. non ſolum. §. qui pupillum. ff. de excuſ. tuto. quos refert, & ſequitur Bero. conſi. 150. num. 19. uolum. 1. vt puta in conſtitutione donationis propter nuptias pro filio, quod eſt debitum patris etiam a lege introductum d. l. fina. uerſi. neque enim leges. C. de dotis promiſsione. item in donatione propter nuptias, quæ fit a marito uxori, quæ etiam ex neceſsitate a lege introducta conſtituitur, vt in auth. de ęqualit. dotis, et donationis propter nuptias. §. dedimus. Item in obligatione quam cogitur pater facere de bonis ſuis pro reſtitutione dotium nurus. l. ſi cum dotem. §. tranſgrediamur. ff. ſolu. matrim. ubi Barto. Bald. Ang. Paul. de Caſtro, Bart. in authen. res quę, num. 3. C. communia de leg. et fideicom. Dec. conſi. 376. num. 2. & 3. Baldus Nouellus in 6. parte, priuilegio. 26. et in alendis filijs. l. 1. et toto titulo. ff. de liberis agnoſcen. Villalob. in ſuis commu. opinio. in dictione, pater, num. 29. poſt Socinum, Aret. et Alcia. per eum citatos, et huiuſmodi interpretatio corroboratur ex illis uerbis ſtatim ſubſequentibus, etiã ad ſubueniendum alijs quibuſcunq; neceſsitatibus ſuis, quæ ſunt poſita in eadem oratione, et reguntur ab eiſdem uer-
10 bis, poſsint & ualeant, † quo fit, vt dicta qualitas neceſsitatis poſita in una parte orationis, cenſeatur repetita in alia, Bart. in l. fin. §. eritq; differentia, colum. 1. ff. vi bonorum raptorum, in l. Seię. §. Caio. ff. de fundo inſtructo. et in l. in repetendis, colum. 2. ff. de legatis tertio, quem refert, & ſequitur Decius conſilio 92. nume. 2. Pariſ. conſilio 108. numero 49. uolumi. 3. conſilio 72. numero 36. & 37. uolumi. 4. Natta conſilio 253. numero 10. Berous per multa iura conſilio 141. numero 18. uolumine 3. Gozadinus conſilio 82. nu. 9. Vna enim pars legis, ſiue ſtatuti per aliam declaratur, Deci. in c. cum omnes, col. 2. in fi. de conſtitutionib. per textum in l. utrum. ff. de petitio. hęreditatis. Pariſ. conſil. 43. num. 51. uolum. 3. et conſil. 158. num. 17. uolum. 4. Nam ratione adiun-

cti

cti tollitur omnis dubitatio, vt notat idē Paris. dicto consil. 43. num. 50. uolumi. 3. post Bart. Bald. Alex. & Ias. in locis pręallegatis, quibus quidem conueniunt notata per Alex. consi. 34. num. 5. uolum. 6. argum. textus in c. causam quae, de testi-
12 bus, † quod qualitas apposita in una oratione copulata cum alia, qualificat praecedentem orationem, ubi nisi id fieret lęderetur ius commune, idcirco illa qualitas necessitatibus posita in sequenti oratione copulata cum praecedente, in qua loquitur de debitis, debet intelligi de necessarijs, vt minus lędatur ius commune feudorum prohibens alienationē, etiam in casum necessitatis, et hęc interpreta-
13 tio uerior demonstratur ex. † decreto domine Blancę, in quo dicti primi decreti fit interpretatio, scilicet quod ubi in primo decreto de debitis loquitur, cum illa qualitate necessarijs intelligatur: vt ex pluribus locis prędicti secundi decreti cōprobatur, et primo in uersic. cum in uolumine statutorum, vbi refferens primum decretum dicit illud loqui in constitutione dotium, et in casu necessitatis. item in uersic. cum autem, in illis uerbis, circa modum constituendi dotes, et etiam pro alijs necessarijs debitis. item clarissime in uersi. cum uerba dicti decreti, loqui tantummodo uideantur, et formam dare circa constitutionem dotium, et debita necessaria persoluenda. item et in illis uerbis dispositiuis, in uersic. declaramus, et in illis uerbis propter ipsas dotes, et debita necessaria. Ex quibus omnibus liquido patet uerba primi decreti de debitis simpliciter loquentia, ex interpretatione Principis, cuius solius erat interpretari. l. ex facto. ff. de uulga. & pupilla. subst. debere intelligi de debitis necessarijs tantum, quod probatur ex illo aduer-
14 bio tantummodo, † quod sui natura est taxatiuum, ponēs ea quae affirmat, et alia omnia excludens Bald. in l. ita nobis. C. ad l. Iul. de adult. Bart. in l. 1. nume. 1. et ibi Ias. num. 9. ff. si quis ius dicenti non obtemper. quem refert, & sequitur Ruinus consi. 36. num. 2. et consi. 133. nu. 6. uol. 1. Socin. Iun. consi. 53. nu. 5. uol. 2. idem dicit Felin. in c. contingit, num. 5. de fid. instrum. Dec. consi. 318. nu. 5. Bero. consil. 178. nume. 9. uol. 3. conuenit text. in l. 1. C. de patribus qui filios distrax. quo fit, vt non sit hic tractandū de correctione, sed de interpretatione, et propterea non aduersatur doctrina Bart. in l. 3. §. cum Titio. ff. de adimend. leg. concludens ex dictione taxatiua non induci correctionē legis seu statuti pręcedentis, quę dicitur communiter recepta, Viui. in suis commu. conclusio. in uerbo, statutum vnum cum vt diximus non agatur de correctione primi decreti, sed de interpretatione, quamuis contra cōclusionem Viuij urgeat tex. in l. sanctio legū. ff. de poen. nec est nouum, quod priora statuta a posterioribus declarētur, suppleantur et terminentur, et econtra, argu. l. non est nouum, et duabus sequentibus, ubi glos. et Bart. ff. de legibus. Alex. consil. 145. nu. 1. uersi. una nisi lex, uol. 6. Bald. in l. 1. col. 2. C. de inter. quē refert, & sequitur Port.
15 consi. 183. nu. 11. † imo statutum primum generale limitatur, et restringitur per secundum speciale uulg. regula generi per speciem derogatur in 6. et l. in toto iure. ff. de regu. iur. et ibi Dec. communiterq; Docto. et in c. 1. de rescrip. post Bart. in l. sed si adijciatur. ff. pro socio, cōcludentē significationē uerbi generalis, restringi additione uerbi specialis, d. l. sanctio legū. ff. de poen. facit text. in l. quod liquide, iuncta glo. fina. ff. de penu leg. ubi uerbum uniuersale pręcedens restringit per sequens qualificatum. Huc pertinet, quod scribit Bart. in l. quęsitum. §. fina. ff. de fid. instru. quem refert, & sequitur And. Barb. cōsi. 123. inter consilia Alex. uol. 4. num. 19. et pluribus sequentibus, concludens statutum speciale debere attendi, Ioan. Crot. consi. 50. nu. 19. & seq. Alex. consi. 52. nu. 18. & seq. uol. 4. et in l. si ab hostibus, col. 1 uersic. pro hoc facit. ff. sol. matrim. et ex hoc submouet difficultas, quae fit de doctrina Baldi in l. si ita scriptum. ff. de haered. instit. uidelicet, † quod quando sunt
16 statuta diuersimodē loquentia, eo casu illud quod plenius prouidet, attendatur, quia intelligitur, nisi aliud sit specialius, et posterius, vt ibi etiam per Imol. sequitur Dec. cōsi. 44. nu. 7. et cōsil. 147. nu. 5. Bart. in l. omnes populi, nu. 35. ff. de iusti. et iure, quem dicit communiter approbatum Paris. consil. 44. nume. 14. uolum. primo, Abb. in c. gratum, et c. super quęstionum, de offic. deleg. Berous consi. 86. nu. 17. uol. 3. post glo. Dom. & Abb. locis supra citatis. Item non procedit, quando statuta essent correctoria iuris cōis, quia tunc attēditur statutū, qđ minus derogat iuri cōi, et iuri tertij, vt et infra diximus, Io. Crotus d. consil. 50. num. 21. Sed statutum Blancae est specialius, quia tam in

uerbis enunciatiuis, quam dispositiuis, vt in uersic. declaramus &c. loquitur de debitis necessarijs, minusq, derogat iuri communi feudorum, et iuri tertij, quàm primum decretum. ergo illud attendi debet, Decius expresse consi.3.num.5.uersic. quia in duobus. Nec enim est incon-
17 ueniens, † quod vna lex, siue statutum simpliciter, et generaliter loquens declaretur, & limitetur per aliam, seu aliud, argum. authen. offeratur. C. de litis contestat. quę dicit simpliciter satisdandum. tamen restringitur ad eum qui non possidet immobilia. ita expresse dicit Bar. in extrauagāti ad reprimendum, in uerbo, non obstantibus, uersicu. sed si statutum præcedens, quem refert, & sequitur Viui. in suis communib. conclus. in uerbo, statutum ultimum, in fin. Romanus consil.245. col. penul. Aret. in l. decem, col.2. in princ. ff. de uerbo. oblig. Ias. in l. si quis ex argentarijs. §. si initium, col.2. in 5. notab. ff. de edendo, plures cumulat Tiraq. de retractu. §.15. glo.3. nu.21. Paris. consil.54. num.10. uolu.2. consil.97. num.16. uolu.3. et d. consi.158. num.17. & sequen. col.4. Dec. consi.2. col.2. dicentes, statutum unum per aliud intelligi debere. et
18 Decius in l. fin. nu.34. de edendo, † dicit quod si statutum dicat, uerba intelligi debere ad literam, non tamen tollitur quin unum statutum per aliud declaretur, & suppleatur, et consi.40. in fin. Socin. consi.147. num.10. uol.1. Paris. consi.16. nume.52. & seq. uolu.3. Socin. Iunior consi.1. num.42. uolum.3. post plures per eum citatos Brunus de statuto exclusiuo fœminarum articulo 5. col.2. Idem in rescriptis, quia unum per aliud declaratur Roman. consil.334. uersic. alterius, quia clarum est Socin. Iun. d. consi.160. num.35. & seq. uol.2. Hieron. Schu. consil.148. num.2. inter consilia feudalia. Et pręmissis deseruit, quia dicta decreta, siue statuta sunt exorbitantia, imo correctoria, vt diximus iuris cōmunis feudorum, quo prohibētur huiusmodi alienationes etiā ex causa necessaria fieri, vt supra demonstrauimus, et id in statuto Illustrissimæ quondam domine Violant expresse dicitur, uersicu. quod quia iure feudorum
19 cautum est, &c. † ergo interpretāda sunt, vt minus corrigant ius commune quam sit possibile, et sufficit quod qualitercunq; uerba uerificentur. c. cum dilectus. §. quia nobis, iuncta glos. in uerbo, nec iuri, ubi Abb. de cōsuetudine. l. si seruiui uestri, vbi Bartolus, & Baldus. C. de noxalibus actionib. Bartolus in authen. quas actiones, num.8. & sequen. C. de sacrosanct. eccles. Imol. consil.145. num.2. Curtius cōsil.79. colum.6. circa medium, Paris. consil.100. nume.12. & sequen. uolumi. primo, et dicto consil. 158. num.17. uolum.4. dicens debere restringi ad naturam rei, de qua agitur in decreto, siue statuto, quod etiam firmat Craueta consilio 186. num.5. post Innocentium, Baldum, Oldradum, Ancharanum, Bellameram, Cuman. Corneum, Socinum, Iason. Deci. per eum citatos. facit regula l. quoties, vbi late Decius, ff. de regulis iuris, et consil.193. colum. fin. et Ruinus consil.109. nume.4. uolumi. primo. Ripa lib. primo, respon. c.3. num.22. & sequen.
20 Si quidē † fortior est et strictior prohibitio alienationis rei feudalis, quam rei minoris, aut fideicommisso subiectæ, aut ecclesiæ, vel prohibitæ alienari. Hæc enim ex causa dotis, etiam non seruatis seruandis possunt alienari, vt de re restitutioni supposita habemus in authen. res quæ, C. cōmunia de legatis. et in re prohibita alienari, per Bartolum, & alios in l. filius familias. §. diui. ff. de legatis primo Opizo late in repetitione. §. diui, col.74. et pluribus sequent. et de re minoris glo. ordinaria in l. lex quæ tutores, in uersic. vel in dotem. C. de administrat. tutorum. quam ad hoc notat Fabius in suo tracta. de emptione, & uenditio, in quinta parte, colum.27. et in rebus ecclesiæ, in authen. hoc ius porrectum. C. de sacrosanc. ctis ecclesijs, et in cap. nulli, de reb. eccle-
21 siæ non alienandis, † feudum uero de iure communi etiam dotis, uel alia necessaria causa non potest alienari d. §. donare, & §. necessitate, qualit. olim feud. poterat alien. Decius in c. quę in ecclesiarum, in sexto notab. de constitutionib. Socinus dicto consilio 19. num.13. & 14. et fortiorem in feudo esse prohibitionem dicit Baldus in dicto §. donare, Crauet. consil. 24. nume.11. post Decium, & Socinum per eum allegatos, Neuizanus consil.10. nume.4. post Laudensem in dicto §. Titius filios, Decius consil.445. nume.34. Socinus Iunior consil.72. numero 73. & sequen. uolumi. primo. Sed si intelligamus de debitis necessarijs, et stricte, aut saltem fatali, legali, seu naturali necessitate, secūdum Baldum minus corrigitur ius commune feudorū, quod etiam in casu necessitatis prohibet feudum alienari

nari, vt habetur in dicto titulo, qualit.
olim feud. poterat alieni. d. §. necessitate,
et §. donare, vbi Bald. et cōmuniter Do-
ctores, ob id proprie, & stricte, vt supra
diximus de debitis necessarijs, nō autem
uoluntarijs intelligi debent; argu. eorum
quę notat Socin. in consi. 252. col. penul.
in fi. et his accedit doctrina Bart. in l. hoc
legatum. ff. de lega. 3. ubi uerba quæ pos-
sunt intelligi per prius et posterius pro-
prie, & improprie, stricte, et large, debēt
per prius proprie & stricte intelligi. His
alludit doctr. Anto. de Butr. in c. dilecti,
de foro competenti, et Abb. in c. cum di-
lectus, de consuetudine; quam sequitur
Gratus resp. 16. nume. 18. lib. 1. uidelicet,
22 quod quando † statutum potest unū, vel
duo operari contra ius commune, debet
intelligi, vt tantum unum operetur, et il-
lud quod minus lędit ius commune. Go-
zadinus d. consi. 85. num. 13. et consil. 55.
num. 13. Porti. consi. 86. num. 6. et consil.
127. num. 8. post Alex. Roman. & Felin.
locis citatis, et per consequēs de debitis
proprie necessarijs, non autem uolunta-
rijs. alioquin si de quibuscunq; debitis
etiam uoluntarijs intelligeremus, plura
23 sequerentur absurda. † Primo, quia fru-
stra et superfluo tot locis in secundo de-
creto esset addita dictio, necessarijs. cum
quodlibet debitum licet a principio sit
uoluntarium, attamen ex post facto est
necessarium. l. in commodato. §. sicut. ff.
commodati. et tamen nullum uerbum su-
perflue, et sine effectu appositum cense-
tur in statuto siue edicto. l. 1. §. ait prętor,
vbi glo. ff. de vi & vi armata, Bart. in l. 4.
§. pretor, nume. 15. ff. de damno infecto,
Ias. in l. fin. in princip. num. 5. ff. si certum
petatur, et in l. si serui legati, num. 4. ff. de
leg. primo, Dec. consil. 502. num. 6. Bald.
in rubr. C. de contrah. empt. quęst. 9. et in
l. 1. post glo. ff. quod met. cau. Secundum
absurdum resultaret ex eo, quod esset in
potestate cuiuslibet uassalli confictis de-
bitis circumuenire legem feudorum, et
decretorum Dominicalium contra l. sci-
re oportet. ff. de tutorib. & curatoribus
dat. ab ijs. et l. cum hij. §. si cum lis. ff. de
transaction. et priuare filios, seu agnatos
feudo antiquo eis debito. vt nominatim
scribit Isernia in titulo, de inue. de re. ali.
fac. col. 2. uers. sed an iudiciali, et in titulo,
an agnatus vel filius, col. fina. uersi. alio-
quin prodigus pater, vel nō frugi posset
priuare, uel feudum ad nihilum redu-
cere, et filio per vias circumscriptorias
pręiudicium afferre, quod esse nō debet
d. l. scire, vnde dicit esse auferendam oc-
casionem malignandi. §. sed nedum talia,
Inst. vi bonorum raptorum, quam admit
tere absurdissimum esset, et æquitati con
trarium, cui semper statuta quantum fie-
ri possit, sunt conformanda. d. c. cum di-
lectus, vbi Abbas, et Barto. in d. l. omnes
populi, quæst. 6. nu. 66. Card. d. consil. 79.
col. 6. circa finem, Roma. consil. 345. col.
pen. in fin. dicens semper repetitionē de-
bere fieri, quando absurditas quæ seque-
retur hoc suaderet. Calcaneus d. consil. 1.
num. 8. & seq. Dec. consi. 19. col. 3. in fine,
Imol. in l. quamq;, num. 3. C. de mili. testa.
quos sequitur Ripa d. c. 3. num. 73. lib. 1.
responsorum, Rubeus consi. 145. num. 7.
ita in simili casu respondet Calcan. in d.
consi. 19. num. 35. & seq. dicens non uale-
re actum propter quem lex circumueni-
tur, pulchre autem de hoc argumento ab
absurdo Euerardus in suis locis legali-
bus, c. 8. cuius scripta melius, et facilius
erit uidere, quam ea referre, late Hieron.
Schurpf. consil. 148. nume. 4. & seq. inter
consilia feudalia.

Tertium quoque absurdum sequere-
tur, quia feuda recta redigerentur fere ad
instar allodialium, essentq; laxioris na-
turæ, et deterioris conditionis, quam bo
na emphyteotica restitutioni subiecta, et
alienari prohibita. Intelligi ergo debent
prædicta decreta de debitis necessarijs
stricte, & proprie, cum vt sæpe dictū est
in statutis, siue decretis exorbitantibus,
et correctorijs verba debeāt strictissime,
et proprijssime intelligi d. l. 3. §. hæc uer-
ba. ff. de neg. gest. cum similibus supra al-
legatis; quibus addo Bero. d. consil. 112.
num. 38. et sic de ijs ad quę contrahenda
a lege, uel natura uassallus cogeretur, quæ
proprie & stricte necessaria dicuntur, vt
not. Isernia, Bald. & Afflict. in d. §. neces-
sitate, et in §. donare, Bart. in l. si cum do-
tem. §. si pater, num. 3. ff. solu. matr. Ias. in
auth. præterea. C. unde uir et uxor, num.
18. & seq. ubi declarat, quę sint debita uo
luntaria & necessaria, Dec. consi. 586. nu.
12. late Rodericus Suares in dicto tracta
tu de las arras, nume. 37. & seq. ubi nomi
24 natim dicit debitum, † quod habuit ini-
tium uoluntarium, vt in contractu mu-
tui, et similium, largissimo modo dici ne-
cessarium, ideo non esse considerabilem
dictam necessitatē. Alex. consi. 215. nu. 5.
25 vol. 6. dicens, quod † quando unus con-
tractus causatur ab alio, non considera-

tur causatus, sed causans. l. 1. §. idem Pomponius. ff. depositi, cui proxima sunt quę scribit Aretinus post Barto. in l. is potest, in fin. ff. de acqui. hæred. ubi actus necessarius, qui sequitur ex actu uoluntario precedenti, non propterea dicitur necessarius, sed uoluntarius: idem uidetur tenere Imol. in l. gerit. in fin. eod. tit. dicens
26 attendēdam esse originem † pro quibus stat regula. l. 1. §. non solum, in uerbo, initium. ff. depositi, et l. si procuratorem, in princ. ff. mand. ubi hæc uerba ponuntur uniuscuiusq; enim cōtractus initium spectandum est, et causa, cum alijs similibus in glo. nota. is, et in l. unica, uersic. et si ad primordium tituli posterior formatur euentus. C. de imponend. lucrat. descrip. lib. 10. et in l. qui id quod. ff. de donation. ubi dicitur, causam, & originem contractus, non iudicij potestatē præualere debere, pulchre inreconsult. in l. tutor, uers. et nō titulus actionis, sed debiti causa respicienda est, et in l. in ratione. l. falcidiæ, la prima. §. si filio suo, uersicu. sed uerior, ubi glo. in uerbo, opes patris. ff. ad l. falcid. notat omnia debere referri ad id a quo originem trahunt, his accedunt quę scribit Bald. C. de nouo cod. compon. cir
27 ca principium, † quod omne causatū debet referri ad principiū, quod est ipsius causa, Curt. Iun. consi. 1. nu. 8. 9. & 10 Ias. in l. stipulationes non diuiduntur, nu. 21. circa finem. ff. de uerb. oblig. et in l. quominus, num. 17. ff. de fluminib. ubi per illum tex. et alia iura per eum allegata, no-
28 rat † idem esse iudicandum de causa causante effectum, quod de ipso effectu: et idem ius esse in causa efficiente, quod in effectu, et causa finali, et quicquid est causa causæ est causa causati, Barto. in l. 4. §. actor, num. 2. ff. de re iudic. interpretanda igitur sunt prædicta uerba, vt loquantur de debitis uere et proprie necessarijs, non autem de debitis a principio uolun-
29 tarijs. † cum lex siue decretum non faueat ijs qui in necessitate se cōstituunt. l. si fideiussor. §. si necessaria, et ibi glo. Bart. et communiter Doct. ff. qui satisda. cogant. l. 2. §. si quis tamen. ff. si quis cautionib. et l. 3. §. si subuenitur. ff. ad Senatusconsult. Syllanian. l. cum pretor, uersi. respondit, ff. de administ. tuto, glo. 1. in l. si mulier, in princip. ff. de eo quod met. cau. gest. erit. Bart. in l. si pignori, nu. 6. ff. famil. hercisc. et arg. eorū quæ tradit Ias. consi. 231. nume. 3. ad intellectum, auth. res quæ. C. communia de legatis, Afflict. decis. 137. num. 3. quibus cōuenit alludens ad terminos nostros Bal. d. consil. 20. uolum. 2. concludens eū, qui data opera ex aliquo facto suo, non a lege, vel a natura coactus se cōstituit in necessitate, non posse alienare bona, quorum alienatio erat ei concessa in necessitatibus suis. quem refert, & sequitur Barbat. in additionib. ad Bart. in l. quamuis. ff. sol. matrim. Boerius d. decis. 44. nume. 27. Tiraq. de retractu Lignagier. §. 1. su equipollant, gloss. 14. nu. 15. dicens non posse debitum necessarium nuncupari, quod habuit initium uoluntarium, & dicit Leonar. Pisan. inter consilia Bru. consi. 117. num. 184. post Afflict. q licet uassallos propter eam necessitatem possit feudū alienare, id procedit dummodo culpa absit, plura ad hęc citat D. Crau. in d. respon. pro genero, num. 32. & seq. et num. 386. vbi pluribus argumentis hanc interpretationem exornat, et ita decreta prædicta loquentia de debitis, debere intelligi de necessarijs proprie, & stricte, ad quę quis a lege, vel a natura persoluēda cogi posset, non autem de mere ab initio uolūtarijs, licet ex post facto necessarijs, sancitū fuit in causa Casęnouę 1557. Ozasci 1566. et Noni 1568.

SVMMARIVM.

1 *Baldi consilium vigesimum, in versicu. sed remanet quæstio, vol. 2. quo disponitur eum, qui antea aliqua bona prodigaliter alienauit, non priuari facultate sibi postea concessa à testatore alienandi bona pro eius necessitate, & redemptione personæ declarantur, et pluribus sequentibus.*

2 *L. de illo. ff. pro socio, adaptari ad quæstionem Baldi in supra allegato consilio non potest, et nume. 4. secundum mētem Baldi prææallegatus textus inducitur.*

3 *Damni, et lucri regulariter datur compensatio.*

5 *L. de illo, per Bald. allegata, et quæstionis ab eo in supra allegato consilio proposita ratio diuersitatis.*

6 *L. de illo, noua, & eleganti inductione contra Baldi opinionem declaratur.*

7 *L. matrem, & auunculum. ff. ad Senatuscons. Trebell. inducitur.*

8 *Auiben. contra rogatus. C. ad Trebel. inducitur.*

9 *L. Adem. C. locati, non fauet his, qui se in necessitate posuerunt, nec auth. res quæ. C. de communia delega. & fideicommiss. quod declara, vt nume. 10.*

11 *Baldi opinio in supra allegato cōsilio vigesimo, quibus casibus saluari, & sustineri possit, et nu. 20.*

12 *Alienationes probibitas post cœptum iudicium esse, intelligitur de alienationibus voluntarijs, non autem de necessarijs.*

13 Alie-

13 *Alienandi licentia, siue beneficio non gaudet, vbicunq; quis animo euertendi fideicommissum alienat.*

14 *Præsumitur malo cõsilio, et animo alienare, qui substantia sua, et bonis abutitur.*

15 *Fraus ex magno excessu in alienando præsumitur.*

16 *Debita voluntarie contracta ante concessam licentiam alienandi; an dicantur causam vetustiorem habere, ita vt pro ijs valida sit alienatio.*

17 *Alienare prohibito in aliquo casu, censetur etiam in eo interdictum, per quem ad casum prohibitum deueniretur.*

18 *Expensæ vbi maiores sunt redditibus; tunc facile quem ad inopiam redigunt.*

19 *Dotis constitutio siue restitutio, dato quod ex matrimonio voluntarie contracto procedat, nihilominus voluntaria non dicitur.*

21 *Indefinita non æquipollet vniuersali vbicunque sumus in materia correctoria iuris communis, et quæ stricte intelligi debet.*

22 *Decretum Blancæ loquens de debitis, intelligitur de necessarijs, quod multis rationibus comprobatur.*

23 *Regulæ, quod inducta ad diminutionem non operentur augmentum, et e contrario declaratur.*

DECISIO CLXVIII.

Bald. consilium 20. vol. 2. declaratur.



QVONIAM superiore decis. num. 28. citauimus consilium Bal. 20. vol. 2. quod in uers. sed remanet quæstio, supradictę decisioni aduersari uidetur, dum dictum fuit ratione debiti uoluntarij feudi alienationē prohibitam esse. ideo apertè, et clarè, quo fieri poterit demonstrabitur. d. consilium Baldi aduersus superius allegata non pu
1 gnare, inquit enim ibi Bal. † eum qui antea aliqua bona prodigaliter alienauit, facultate sibi postea a testatore concessa alienandi bona pro eius necessitate, et redemptione personæ nõ priuari, cum hęc sint diuisibilia, l. de illo. ff. pro socio. quia si intelligimus Bald. prout prima fronte uidentur sonare responsi uerba, dici potest eius opinionem erroneam esse, nec dicta lege probari, cuius epitome est hu
2 iusmodi, † qui tenetur ratione culpę, non liberatur cedendo actiones, et lucrū contingens ex industria non compensatur cum damno contingente ex culpa, quod meo pusillo iudicio apte accomodari ad quæstionem Baldi non potest, et in hoc rogo vt accurate animaduertatur, quia multa uera, et subtilia infra in mediū afferentur. nam aut eius opinionis probationem sumere vult Baldus ex eo, quod in dicta lege damnum et lucrum ponantur, vt diuersa, seu diuisibilia, et propterea non detur eorum compensatio, nec ex vno inferatur ad aliud, et id erroneū est, cum et si damnum, & lucrum sint diui-
3 sibilia, imo contraria † attamen eorum regulariter datur cõpensatio, et uicissitudo l. si negotia, vbi glo. Bar. & Docto. ff. de negotijs gest. l. secundum naturam. ff. de regulis iuris. et in cap. rationi congruit, eodem titu. lib. 6. Si autem eius sententię argumentum sumatur ex eo, quod in dicta l. probetur propter culpam pręcedentem culposum non priuari lucro industria postea quęsito, respõdetur culposum effectu ipso considerato ob damnum eius culpa prius societati datū, priuari lucro subsequuto, cum huiusmodi damnum totum ad eius, non sociorum pertineat periculum d. l. de illo, et l. non ob eam rem. ff. eod. titulo, pulchra glo. in l. ex qua persona. ff. de regu. iuris. et propterea non admitti, vt Bald. dicit, damni, et lucri compēsationem, qua sublata non possumus dicere culposum lucrari, quatenus damni illati ascendit quātitas, quę tota in eius portionē imputabitur. l. Mutius. ff. pro socio, et §. 1. Instit. eod. tit. et si
4 dicatur † opinionem Baldi probari arg. d. l. de illo, hoc modo inducendo, vt quęadmodum in d. l. præcedens culpa socij non priuat eum portione lucri subsecuti, ita in quæstione Baldi, prodigalitas præcedens non priuat hæredem prodigum facultate alienandi a testatore concessa. Respõdetur, huiusmodi argumentum non cõuenire quæstioni Baldi pro
5 pter diuersitatē rationis, † quæ in eo consistit, quod in d. l. de illo, non mirum si socius culposus non priuatur lucri subsequuti portione, cum ea debeatur ex natura contractus societatis. l. coire societatem, et l. si nõ fuerint partes. ff. pro socio, et §. 1. Instit. de societate, neminiq; nocet, imo socijs prodest lucrū subsecutum. in quæstione uero Baldi facultas alienandi acquiritur ex mera testatoris uoluntate, quæ legi cõformis præsumitur, qua non subuenitur constituentibus se in necessitate, tractaturq; de prędiudicio substituti, cui bona erant restituenda uirtute substitutionis. ergo ex l. de illo, nõ aptè arguitur ad quæstionem Baldi. l. interpositas. C. de transaction. l. Papinianus exuli. ff. de minoribus. Hinc fit, vt audacter sustineri

neri posſit.d.l.de illo destruere hanc ſecundam Baldi opinionē, et statuere primam in l. matrem, et auunculum. ff. ad Trebell. fundatam, hoc modo inducen-
6 do,† quod ſicut in d.l.de illo, culpa ſocij, ſeu eius ſerui operatur, vt damni culpa illati, et lucri industria acquiſiti non detur compenſatio; et propterea culpam præcedentem priuare culpoſum commodo, et beneficio compenſationis cum lucro eius industria postea contingente, quo non priuaretur ſi damnum fato, non culpa contigiſſet, iuxta adducta per glo. in d.l. de illo, in uerbo non compenſandum, et in d.l.ſi negotia, in uerbo, lucrũ, uerſic.dic ergo, quam ſequitur ibi Bart. et Paul. de Castro in fin. qui facta oppoſitione de d.l.de illo, ſoluit distinguendo inter damnum caſu emergens, et damnũ culpa ſocij eueniens, vt primo caſu gaudeat beneficio compenſationis, ſecundo vero illo priuetur, ſic in quæstione Baldi dicendum uidetur, quod damnum, ſiue neceſsitas eueniēs prodigalitate, ſiue culpa hæredis grauati priuet eum facultate alienandi ſibi a testatore conceſſa in caſu neceſsitatis, argum.d.l. matrem, et
7 auunculum.ff. ad Trebel.† vbi creditor hæres institutus a debitore, et grauatus restituere ſubstituto quicquid ex bonis, ſeu hæreditate testatoris tempore mortis ipſius hæredis ſupereſſet, quibus uerbis uidetur conceſsiſſe facultatem alienandi bona hæreditaria. l. Titius, vbi gloſ. & Bart.& Doct.ff.ad Trebel. et in authen. contra eum rogatus.C.ad Trebel. ſi conſumat, ſeu dilapidet aliqua ex bonis hæreditarijs, non poſſent eius hæredes repetere alia bona hæreditaria peruenta ad fideicōmiſſarium, quaſi plus debito fuerit ei restitutum propter creditum hæredis grauati, cum ſit imputandum ipſi grauato, ſi conſumpſit bona hæreditaria, et ſibi ipſi non ſoluit. Culpa igitur hæredis grauati dilapidantis bona fideicommiſſo ſubiecta, quæ tamen ex facultate ſibi a testatore cōceſſa poterant alienari, vel pro credito retineri, priuat hæredes grauati repetitione fideicommiſsi plus debito restituti: ideo nimirum ſi Baldus in quęst.propoſita loquitur per verbum non uidetur, nec reſpondet ad l.matrem, et auunculum.ff.ad Trebel. in qua fundat primam opinionem, quam defendo veram, et communiter receptam a Doctoribus.

Ad cuius quidem comprobationem.
8 Primo adduco text. iuncta † gl. fina.in d. auth. contra eum rogatus.C.ad Trebell. vbi gloſ.nominatim dicit, hæredem grauatum restituere fideicommiſſario quicquid ſupererit ex hæreditate testatoris tempore mortis ipſius hæredis, ſi cōſumpſit totum dodrantem, et vellet, non habens vnde viuat, quartam restituendam fideicommiſſario ex facultate ſibi beneficio d.auth.conceſſa, propter impenſas faciendas diminuere, non eſſe audiendũ, et alienationem non tenere, cum ſua culpa ſe in neceſsitate cōstituerit, dilapidando totum dodrātem, quam gloſ.ſequitur ibi Bald.col.2.uerſicu.glo.ultima quęrit. Albericus uerſic.quęrit glo.allegans d.l. matrem.ff.ad Trebel. Salicet.num.3.dicens opinionem d.glo. eſſe ueram, ſi grauatus conſumpſit dilapidando, ſecus ſi caſu fortuito. Socinus in d.l. Marcellus, §.res quæ, col.2.ff.ad Trebellian. Iaſ. in d.authen.res quæ, col.fin. uerſic.decimo quarto limita.C.communia de legatis.

Secundo adduco in terminis nostris textum iuncta gl.in uerbo, ad inopiam, in c. quę in eccleſiarum, de constitution. de quo latius statim dicemus.
9 His accedunt,† quæ notat idem Bal. in l.ædem,C.locati, colum.penul.uerſi.ſed quid ſi in ista neceſsitate, dicēs, eum qui facto, et culpa ſua in neceſsitatem incidit non gaudere beneficio illius legis, prout nec etiam beneficio auth.res quæ.C.communia de legatis, vti poteſt, qui ſuo maleficio in carcerem fuit constitutus teste Bart.in d.authen.res quæ, num.11.quem ſequitur ibi Barbatia post Bald. in auth. contra eum rogatus.C. ad Trebell. et in d.conſi.19.vol.2.Angelus, Romanus, et Imo.in l.Marcellus.§.res quę.ff.ad Trebellianum, vbi Socinus col.2.uerſic.ſed circa, dicit hanc communem eſſe opinionem, et in iure ueriorem, reprobata opinione Fulg.& Alex.qui tamen ſequun-
10 tur hanc opinionem, † quando alienatio rei tenderet in pręiudiciũ tertij, prout in alienatione feudi, et hanc opinionē communem tenent & ſequuntur Salicetus, & Paul.de Cast.in d.auth.res quæ, quibus addo Alexan.idem tenentem, conſi. 23.nu.22.& ſeq.volu.1 et ijs conueniunt quæ decidunt domini Rotæ. decil.808. Epiſcopi Caturcenſis in fin. in antiquis, vbi alienatio facta a Rege Franciæ ciuitatis Caturcenſis propter pacē cum Rege Angliæ initam, et ſic ob cauſam neceſſariam, nō tenet in pręiudicium Epiſcopi

ſcopi Canturcienſis, ius habētis in dicta ciuitate ex conuentione inter ipſum Regem, et Epiſcopum facta, cum habuerit dicta alienatio, et neceſsitas originem ex facto Regis alienātis. Didacus ſuo libro variarum reſolutionum, c.16. col. antepenult. uerſic. tertia eſt &c. affirmans hanc eſſe communem opinionem, quando agitur de præiudicio tertij.

Poſſet tamen Baldus in caſu ſuo ſalua-
11 ri, † ſi eum intellexerimus loqui de alienationibus, quæ fuerunt factæ propter prodigalitates factas ante teſtamentum, et a teſtatore cognitas, et ſic reſpicientibus cauſas uetuſtiores, ita Bald. intelligit Tiraqu. in d. tract. de retractu. §. 1. in uerbo, ou equipollent a vente glo. 14. nu. 16. arg. l. alienationes. ff. famil. herciſcundæ,
12 † vbi id quod dicit̃ alienationes eſſe prohibitas, poſt cœptum iudicium, intelligi, debet de alienationibus uoluntarijs non autem neceſſarijs habentibus cauſam uetuſtiorem ante iudicium, et Albericus ibi plures concordantes allegat. Sequitur Angelus conſil. 243. circa principiũ. Socin. conſi. 76. num. 4. & 5. uol. 4. et niſi intelligamus Bald. loqui de prodigalitatibus ante conceſſam facultatem alienandi factis, et a teſtatore cognitis, iure ſuſtineri non poſſet eius opinio, vt proxime probauimus, et ulterius diceretur ſibi ipſi contrarius in eodem conſilio, dum dicit quod quando neceſsitas eſt contracta data opera, vt pote ſi debita ſponte contraxit, uel aliqua maleficia commiſit, non gaudet beneficio licentiæ alienandi, præſertim ſi animo euertendi fideicommiſ-
13 ſum alienauerit, † prout in dubio præſumitur is qui abutendo ſua ſubſtantia et bonis, alienat d. l. Titius, in princip. vbi Paul. de Caſtro, num. 1. ff. ad Trebell. cui famulantur ſcripta Baldi in d. auth. contra cum rogatus, col. 3. æquiparantis dolum, et latam culpam quo ad conſumptionem bonorum. Idem ſentit Socin. in d. §. res quæ, col. 2. uerſicu. ſed ſi bona, dicens bona, quæ reperiuntur conſumpta, præ-
14 ſumi lata culpa eſſe conſumpta, et † qui male circa ſubſtantiam ſuam uerſatur, dilapidare dicitur, gloſ. in c. per ueſtras, in uerbo, ad inopiam, de donationib. inter
15 virum et uxorem, † et ex magno exceſſu in alienando præſumitur fraus. l. omnes, §. Lucius. ff. de his quę in fraud. creditorum, Bart. in l. poſt contractum, in prima præſumptione. ff. de donationibus, Alex. conſil. 55. nu. 7. & 8. uol. 1. poſt Bald. Ang. et iura per eum allegata, ubi dicit quod qui alienat bona meliora præſumitur in fraudem alienare. His deſeruiunt, quæ infra dicemus reſpondendo ad l. cũ a matre. C. de rei uendicatione, in ſecunda re-
16 ſponſione. Et ſi dicatur † debita uoluntarie contracta ante conceſſam licentiam alienandi feuda, ex reſcripto Principis, poſſe dici habere cauſam uetuſtiorē, ideo pro eis poſſe feuda alienari. Reſpōdetur non eſſe attendendam dictam licentiam ex reſcripto conceſſam, cum ueniat acceſſorie, et in executionem facultatis alienandi, iam in caſibus permiſsis a decretis conceſſę, a quibus ualiditas cauſę alienandi dependet d. l. 1. C. de imponend. lucrat. deſcriptione, nam ceſſante diſpoſitione decretorum nihil præſtaret licentia alienandi conceſſa per reſcriptum in præiudicium filiorum, ſeu agnatorum, c. 1. de alienatio. feudi paterni, ubi communiter Doct. & alij infra in quarta ſolemnitate a decretis requiſita cumulati, quinimo ſicut ex diſpoſitione, tam iuris cōmunis, quam decretorum dominicalium præſertim Philiberti, ſaltem ex uериſimili mente ſtatuentium cenſetur prohibita alienatio bonorum feudalium, propter prodigalitates, & impenſas ſuperfluas faciendas, ita cenſeri debet prohibita ob debita uoluntarie, et prodigaliter propter ſumptus ſuperfluos contracta, cum regulare
17 ſit, † vt qui aliquo caſu alienare prohibetur, ei quoq. interdicatur, id ex quo, vel per quod ad alienationem peruenitur, Dec. cōſ. 502. nu. 3. late pluribus iuribus, et authoritatibus comprobat Tiraquel. loco proxime citato, nume. 14. Socin. d. conſi. 76. nu. 4. uolu. 2. Iaſ. in l. quominus num. 18. ff. de fluminibus, vbi dicit quod quando aliquid prohibetur in termino cēſetur etiam prohibitum, et in via, quibus deſeruit regula. l. oratio, ff. de ſponſalibus, quod uno prohibito cenſentur prohibita omnia, per quę peruenit̃ ad illud. Item alia de qua in c. cum quid, eod. titu. lib. 6. iuncta glo. et Ioan. And. ubi aliquo prohibito omnia cenſentur prohibita,
18 quæ ſequuntur ex illo. † Nemo eſt enim qui ignoret eos qui plus expendunt quã in fructibus bonorum habeant dici prodigos, & male vti ſubſtantia ſua, & per conſequēs, cogi debita plura contrahere, & ad inopiam vergere, tandem ad alienationem bonorũ uenire §. primo in auth. vt determinat. ſit numerus cler. Fayſel. in l. ſi conſtante col. 6. in princip. poſt Bald. Angel.

Angel. & Areti. per eum allegatos facit illud Catonis. Qui sua consumunt cum deest aliena sequuntur, quod ipsa experientia rerum magistra docet, unde illud uulgare qui plus expendit, quã sua bursa rependit, non admiretur, si pauper tate grauetur, quæ omnia coadiuuantur ex regula c.damnum, de reg.iur.in 6. plura similia adducit Crau. consil.202.col.1. secundum primam impressionem. Si igitur, ex receptissima Doctorum sentẽtia, facultas concessa alienãdi in casu necessitatis rem prohibitam alienari fauore alterius, non comprehendit necessitatem causatam ex facto alienãtis, multominus debet comprehẽdi casus necessitatis ortę ex facto alienantis uirtute decreti correctorij iuris communis feudorum prohibẽtis feuda alienari, etiam in casum necessitatis stricte, et proprie, seu naturalis, aut legalis vt minus derogetur iuri cõi.

19 Nec ijs aduersatur, ꝙ dicitur † cõstitutiones, siue restitutiones dotium, causari ex præcedentibus matrimonijs uoluntarie contractis, cum hæc causa sit remota, et per consequẽs non considerabilis, ad finem, vt debitum dotis dicatur uoluntarium, ita nominatim respondet Socinus

20 consi.291. num.3. † Posset etiam responderi Bald. in d.consil.20. loqui in licentia alienandi cõcessa a testatore in testamento, in quo plenius eius uoluntatem interpretamur. l.in testamentis.ff.de regu.iur. Nos autem sumus in decretis correctorijs iuris communis in quibus stricta fit interpretatio, vt late probauimus, ideo ex casu illo ad nostrum non potest sumi argumẽtum affirmatiuẽ, præsertim propter diuersitatis rationem, sed præcedẽs responsio tutior est.

Non obstat quod in decreto Philiberti, posito sub titulo, quod pro soluendis, seu constituendis dotibus, dum loquitur de debitis loquatur indefinite, et indistincte, sine qualitate necessarijs, et sic generaliter de quibuscunq; debitis debeat intelligi, quia in contrarium est ueritas, vt ex supradictis apparet, præsertim cum in eo fiat relatio ad decretum Blancæ, in quo additur qualitas necessarijs, quę censetur in hoc Philiberti decreto repetita cum relatum sit in referente cum omnibus suis qualitatibus uulgata. l.asse toto, ff.de hęred.instit. Dec.consi.47.et consi.63.num.6. Pari.consi.10. num.16. uolu.3. Item respondetur, quod cum sumus in materia statutorũ stricti iuris, et corre-

21 ctoria iuris communis † indefinita non æquipollet uniuersali, Barto. in l.omnes populi, in 6.quæst.princip.quæst.3.ff.de iust.& iur. Bal.pulchre in l.fin.§.in computanda, col.fin.C.de iure deliber. Grat. responso 16.nu.2.lib.1. Berous consi.113, num.24.uol.3. Et hæc interpretatio expresse legitur in decreto domine Blancę in uersicu.tamen quia dubitatur, &c.ubi

22 disponitur, quod † cum prius decretum loqui tantũmodo uideret, et formam dare circa constitutionem dotium, et debita necessaria, et propterea possit ex tacita mente dicti decreti elici, et cõprehendi dotium restitutio, quæ etiam comprehendebatur ex iuris communis dispositione, vt nominatim scribit Deci.consil. 376.num.4. nihilominus adhuc dubium fuit, propter strictam interpretationem, quæ fit in decretis exorbitantibus a iure communi, an illud statutum extenderetur ad dotes restituẽdas. Verum quia in illis eadẽ, imo maior ratio, quam in constituẽdis dotibus urget, idem ius statuendum esse uoluit, vt scilicet feuda possint etiam alienari pro restituendis dotibus, cum augmento, quę declaratio profectõ necessaria non fuisset, si sub illis uerbis positis in primo decreto Violãt pro alijs debitis persoluendis, et etiam ad subueniendum alijs quibuscũq; necessitatibus suis, omnia debita etiam uoluntaria comprehenderentur. Si ergo non obstante, quod in primo decreto essent uerba indefinita, scilicet uel alijs debitis, imo uniuersalia, uidelicet, etiam ad subueniendũ alijs quibuscunque necessitatibus suis. et eadem imo fortior ratio in restitutione dotium, quam in alijs debitis esset. et nihilominus adhuc dubium erat, an primũ decretum intelligi deberet etiam de dotibus restituendis, et in illis locum non habuerit ab anno 1475. quo publicatum fuit primum decretum, usque ad tempus secundi decreti 1491. et sic annis sexdecim, et tamen restitutio dotium, præsertim in uxoribus filiorum erat necessariũ debitum ex necessitate legali, vt supra

23 probauimus, quibus addo Bart.in l.mulier.§.cum proponebatur.C.ad Trebell. quantominus locum habere debent decreta prædicta in debitis uoluntarijs, et data opera nulla legitima subsistente causa, sed potius prodigalitate, et sic uitio alienantis contractis, cum prodigalitas sit uitium. c.sępe.41. distin. de consuetud.c. pen. et ibi glo.in uerbo, prodigalitatis, et

ex

ex his etiam tollitur argumentum, quod fieri posset d.l.legata inutiliter.ff.de adimendis legatis, scilicet, quod decretum Blancæ fuerit inductum ad augmentum primi decreti. ergo non debere operari diminutionem. quia et si ex secundo decreto fuerit facta extensio primi decreti ad casum restitutionis dotis, in quo uigebat eadem, imo maior ratio, quam in constitutione dotium, vt in dicto decreto Blancę nominatim legitur, non propterea ex restitutione dotis potest inferri ad debita uoluntaria, in quibus est diuersa, et lõge minor ratio.l.Papinianus exul, ff.de minorib.l.fin.ff.de calumniatorib. l.interpositas.C.de transactio. et præsertim id procedit, cum in decreto Blancæ, dum loquitur de debitis, addit qualitatem restrictiuam, necessarijs, simpliciter sine dictione uniuersali vel generali, ita vt quo ad restitutionem dotium prædictum decretum dicatur extensiuum, quò uerò ad debita dicatur modificatiuum, et limitatiuum propter illam qualitatẽ, necessarijs adiectam, ideo locum non habet
23 regula, † quod inducta ad diminutionem non operentur augmentum, et econtrario, Barto, Paul.de Cast.Alex.& Ias.in d. l.legata inutiliter.ff.de lega.primo, Conclusum igitur fuit d. consil.Bal.20.supra allegatum non aduersari prædictæ interpretationi.

SVMMARIVM.

1 *Clausula generalis non refertur ad specificata.*
2 *Verbum uniuersale positum in lege, siue statuto debet restringi ad habilitatem, vt euitetur correctio iuris, & absurditas.*
3 *Verba uniuersalia restringuntur, vt euitetur fraudis euentus.*
4 *Statutum quamuis generaliter loquatur, vel vtatur verbis vniuersalibus, tamen recipit declarationem, vt minus lædat ius commune, quam fieri possit.*
5 *Vniuersalis dictio posita in legis dispositione, siue statuti recipit restrictionem, secus si in hominis dispositione ponatur, limita, vt num.14.*
6 *Verba legis quantumuis generalia, vniuersalia, et geminata recipiunt interpretationem, & limitationem laudabilem, etiam verba impropriando, et cum temperamento iustitiæ, & æquitatis, et num.9.*
7 *Decreta dominicalia intelligi debent, vt quantominus fieri possit, corrigant ius commune.*
8 *Verba vniuersalia restringuntur, ne absurdum sequatur, et ne quis damnum iniuriam ue patiatur, et num.14.*
10 *Verbum nullum adeò generale, & vniuersale dictur, quin debeat ciuiliter intelligi, habita consideratione circumstantiarum.*
11 *Generalis dispositio semper intelligi debet secundum naturam rei, de qua loquitur dispositio.*
12 *Antidoralis obligatio, licet ex sui natura non sit potens ad agendum, attamen quando est facta promissio ex causa remuneratoria, tunc actionem parit.*
13 *Ad consequentiam tollendam sufficit dare instantiam.*
15 *Glo.in c.statutum, in verbo, numerandum, de præbendis, limitatur.*
16 *In contractu, siue concessione a Principe facta, per quam non acquirenti solum, sed et liberis prouisum est, successor alienare non poterit, nisi durante eius vita.*
17 *Decreta dominicalia, an in omnibus, & per omnia sint late interpretanda ex eo, quod vtilitatem publicam concernant.*
18 *Reipublicæ interest, ne rebus suis, quis malè vtatur, vt homines in ea diuites habeantur.*
19 *In statuto quamuis fauorabili ea facienda interpretatio, ne contineatur absurdum.*
20 *Decreta dominicalia, si disponerent, feuda pro debitis voluntarijs alienari, tanquàm contra publicam vtilitatem non sustinerentur.*
21 *Principis boni officium non est, vnum altare discooperire, vt alterum cooperiatur.*
22 *Statutum tollens ius vni competens, et dans alteri, non valet.*

DECISIO CLXIX.

Verba vniuersalia in decretis posita ad subueniendum quibuscunq; necessitatibus restringuntur ad habilitatem, vt contrarietas, absurditas, et quanto minus fieri potest correctio iuris communis feudorum euitetur.



DVBIVM nunc aliud ex uerbis uniuersalibus decreti oneris tractandum est, scilicet. an illa verba, etiam ad subueniendum alijs quibuscunq; necessitatibus suis, operentur, vt feudum propriũ simpliciter, et antiquũ, alienari licitè pro quibuscunq; debitis, etiam mere uoluntarijs possit, et omissa disputatione uirtutis, et naturę uerborũ generalium, seu uniuersaliũ, et geminatorum, concludendum uidetur per prædicta uerba nullo modo alienationẽ feudi ex pacto, & prouidentia, aut hæreditarij mixti, antiqui, auiti, et paterni pro debitis mere uoluntarijs factam iuuari, ex infrascriptis fundamentis. Primo, quia clausula illa generalis, siue uniuersalis non porrigitur ad debita, de quibus fuerat in proximis antecedentibus uerbis

bis facta mentio, et prouisio, cum regu-
1 lare sit † clausulam generalem non referri ad specificata.l.doli clausula.ff.de uerbo.obligat.l.sanctio legum.ff.de pœnis.l.alimẽta.§.basilicæ.et l.Stichus, in principio.ff.de alimen.& cib.lega.Bart.in l.talis scriptura.ff.de leg.1.Card.in clem.1.§.4.in prima oppositione, de proba.Oldrad.consi.121.num.14.Alexan.consi.11.num.10.uol.2.Curt.Sen.consi.49.col.6.cum similibus adductis per Paul.de Castro in l.1.num.6.ff.si certum pet. quibus addo Paris.consi.88.num.32.& sequent.uol.1.et consi.166.nu.14.uolu.4.c.sedes, ubi late Felin.de rescrip. Dec.consi.171.num.3. Socin.consil.57.num.10.uolu.3. Affiic.de controu.inter mascu.& fœmi.num.20.& seq.et clausula generalis post posita specialibus restringitur secũdum premissa, vt pulchre tradit Cotta in memor.incip.clausula generalis post Corn.et Bald.in locis ibi citatis, et per tex.in l.vlt.§.1.ff.de vin.trit.& oleo lega.quibus addo Oldrà.consi.8.quidam pater familias,ubi col.fi.uersi.quarto uerba illa etc. tradit pro regula,quod enumeratis quibusdam indiuiduis si subijciatur clausula generalis non ampliatur indiuiduorum enumeratio, imo stat in suis uiribus, sicut prius, et genus ipsum ad indiuidua limitatur,& restringitur.

2 Secundo, † quia uerbum uniuersale positum in lege, siue statuto debet restringi ad habilitatem, vt euitetur contrarietas, siue correctio iuris, et absurditas.l.1.C.de sacrosanct.eccles.ubi cõmuniter Docto.glo.ordinaria in l.fi.in uerbo,omnes.C.sine cens.uel reliquis, et ibi Bald.Bart.in l.si is qui ducenta.§.utrum, num.6.ff.de reb.dub.pulchre Felin.in c.in omni, num.2.de testibus,post glo.Bar.Bal.Angel.Salice, Imol.Butrium,Gemin.Oldr.Roma.& alios per eum allegatos, Paris.d.consi.88.num.34.uolu.1.Natta consil.159.num.7.Crotus in consi.136.num.50.post Bald.& Bar.in locis per eum relatis Gomes.in regula canzel.de trien.posse.quæstio.14.uersicu.non obstant modo.Item ad casus solum eandem rationem habentes, non autem ad habentes diuersam,Crauet.consil.144.num.6.post plures per eum citatos,Calcaneus d.consi.1.col.19.uersic.& propterea, per text.in l.creditores.§.datur.ff.de bonis auth.iud.posiden.et in l.1.§.nunciatio, in uerbo,omnibus.ff.de noui oper.nunciat.addẽs
3 † debere fieri restrictionem, vt euitetur ad

fraudis euentus.l.creditor.§.Lucius.ff.mandati,cui addo similem text.in l.si pater.ff.de his quæ in fraud.creditorũ, vbi concessa libera administratione peculij, non censetur concessa facultas alienandi in præiudicium tertij,Decius consi.355.numẽ.6.Ias.late in auth.præterea, col.6.uersic.tamen puto.C.unde vir, et vxor.
4 vbi ponit regulam, † quod licet lex noua,siue statutum generaliter loquatur, et utatur uerbis uniuersalibus,ut puta,omnes,omni casu,uel quilibet, tamen recipit interpretationem, & declarationem, vt minus deroget iuri communi, quam fieri possit.et ponit exemplum in statuto Mutinensi,Deci.consi.444.nu.15.Bart.in l.si instrumenta,nu.3.C.de fide instrumento.& iure haste fisc.lib.10. quem refert, & sequitur Ias.in l.1.§.nunciatio,nume.5.ff.de no.oper.nunciat.late Felin.in c.sedes,num.3.& seq.de rescrip.Curtius Iun.consil.1.num.3.post Bart.Bald.Iaco.de Aretio, Alex.& Ias.per eum citatos, concludens, hanc esse differentiam inter dispositionem legis, seu statuti, et homi-
5 nis, † vt in dispositione legis, siue statuti dictio uniuersalis recipiat restrictionem, vt euitetur correctio iuris communis, quanto minus fieri potest, et absurditas, in hominis autem dispositione non fiat restrictio, Tiraq.de retrac.§.1.glos.7.nu.29.post Iacob.Aret.Bart.Bald.Alexand.Alciat.& Ruin.in locis per eum citatis sequitur Affiic.in tit.qualit.poterat olim feud.alienari.§.donare, col.4.idem Iason in usibus feudorum, num.49.plura scribens de uerbis generalibus, et uniuersalibus a lege, seu statutis prolatis in l.inter omnes,col.ulti.et in l.2.§.prętor ait, col.ult.uersic.secundo notabiliter limita,ubi etiam Alexan.ff.qui satisd.cog.ac in §.in personam,nu.28.Instit.de action.dicens ibi num.29.quod uerbum generale prolatum a lege,siue statuto est intelligẽdum secundum iuris dispositionem alibi positam, referẽs Nicol.de Neap.idem dicere in l.diuę memorię.C.de decur.lib.10.et in l.stipulatus sum damam.num.2.& seq.ff.de uerb.oblig.post Bart.Bald.Salice.Ancharan.& Alexand.concludens
6 † uerba legis, aut statuti quantumuis pręcisa, uniuersalia, et si geminata recipere interpretationem, siue limitationẽ etiam uerba impropriando,laudabilem, et cum temperamento iustitię, et æquitatis, quę referunt, & sequuntur Modern.Paris.de feudis.§.8.glo.4.in uerbo principal manoir,

noir, num. 8. vbi post Bartolum, Baldum, Paul. de Castro, Albericum, Oldradum, Socinum, Lancelotum, Decium, et iura per eum adducta constanter tenent, omnem legem, statutum, siue cōsuetudinem debere interpretari, siue moderari secundum bonum & ęquum, etiam si opus sit eius uerba restringendo, et improprian-do, vt non contineant aliquod iniquum, vel absurdum, late Socin. in l. 1. nume. 3. ff. de legatis primo, vbi notabiliter distinguēdo dicit, quod quando ex dispositione alterius legis uel statuti reperitur facta restrictio, tunc uerba generalia restrictionem patiuntur. Fulgosius in consil. 126. uisa copia testamēti, affirmans uerba generalia ita semper restringenda, ne sequatur iniquitas, & absurditas, precipue inquit, cum statuta ita intelligenda sint, vt quantominus fieri posit corrigant ius commune, late etiam Marsil. singul. 630, generalitas uerborum, et quoties cortex uerborum legalis dispositionis, vel statuti sonat in aliquam absurditatem, recedendum est a uerbis, & mens est amplectenda. Idem dicit Natta consilio 130. num 9. post Baldum in authen. ingressi. C. de sacrosanct. eccles. et in c. 1. de const. quod uerba generalia legis restringuntur ad id quod est rationis, et recipiunt interpretationem per pūctum rationis, et istud pro singulari recitat Marc. Mantua singula. 105. nume. 2. per textum in l. quamuis. ff. de in ius uocan. et Bald. in dicta auth. ingressi, refert, & sequitur Cassaneus in consuetu. Burgund. titu. de conclus. & approbat. consuetud. Burgund. nu. 4. Hier. Schu. d. consil. 146. nu. 4. & sequ. Alex. d. consil. 52. nu. 13. & seq. et consil. 107. nu. 4. uol. 5. quod etiam sentiunt Moder. Parisien. consil. 15. nume. 21. Gozad. consil. 88. nu. 9. 10. & seq. vbi numero 12. loquitur de uerbo, quocunque, dicens quod uerba uniuersalia posita in lege, vel statuto non restringuntur, quādo lex, vel statutum non est contra ius, alias secus, idem dicit Dec. consil. 451. num. 5. declarans dictum illud, quod statutum generaliter loquēs generaliter debet intelligi procedat, quando intelligendo generaliter, minus derogaretur iuri communi, sequitur Hierony. Schu. inter consil. feudalia Brun. consilio 148. num. 8. post Parisi. in c. cum dilectus, de consuetud. His accedunt, quæ scribit Crau. de decretis nostris consil. 97. nu. 6. post Roman. Alexand. & Comen. quod

7 † decreta nostra debēt intelligi, vt quantominus fieri posit corrigant ius commune etiam uerba impropriādo. Si ergo uerba decreti sunt improprianda, vt euitetur iuris communis correctio, multo magis proprie, & stricte sunt accipiēda si per propriam significationem non inducatur iuris communis correctio. Item

8 restringūtur, † ne absurdum, vt diximus sequatur, & quis iniuria damnum patiatur. Barto. in l. etiam, nu. 4. ff. de minor. et late in l. omnes populi, nu. 55. et ibi Alex. ff. de iustit. et iur. et consi. 80, nu. 25. uol. 1. et consi. 83. num. 5. & 6. uolu. 2. ac consi. 2. nu. 3. uol. 4. consil. 142. nu. 6. uol. 5. consil. 134. nu. 27. uol. 6. loquens in statuto concernente publicam utilitatem, Dec. consil. 445. num. 48. & duobus sequentibus, ubi in materia feudali, et de regni constitutione loquitur. Huc etiam accedunt, quæ scribit Ias. in l. properandum. §. sin autem alterutra, nume. 7. C. de iudic. per textum in l. scire oportet. §. aliud. ff. de excusat. tut. Angel. consil. 6. ubi loquitur de uerbis in omnibus, et per omnia, quem refert, & sequitur idem Ias. in l. 1. nume. 22. & sequen. ff. de legatis primo, ubi respondet ad contraria Oldra. consil. 148. num. 7. qui pluribus legibus pro-

9 bat † nullum uerbum adeo generale, seu uniuersale esse, quin ex consideratione debitarum circunstantiarum debeat ciuiliter intelligi, et limitationem recipere, et consil. 268. nume. 1. loquitur de dictione quibuscunque, quem refert, & sequitur Neuizan. consil. 40. num. 12. post Felinum, Ias. Purpura, & Zas. per eum citatos late Barbat. in c. 1. colum. 10. uersicu. siue lex, de constit. expresse dicens legem uniuersalem concedentem extensionem antiqui actus, restringi secūdum subiectam materiam, ne sequatur absurditas, dicit etiam Gomes. in regul. Cancell. de infir. resign. quæst. 19. uersic. non obstat, quod generalitas dispositionis restringitur secūdum subiectam materiam, post glo. quam allegat in c. si Papa. de priuileg. lib. 6. Idem dicit Alexan. consi. 48. num. 12, uolum. 6. in generali liberatione, vt non extēdatur ad ea, in quibus captio esse potest, Ias. consil. 219. num. 2. uersi. secundo respondetur lib. 2. Crauet. consilio 70. num. 21. post Paul. de Cast. Socin. & Imol. per eum citatos, et consil. 144. nu. 7. et consil. 86. nu. 8. latissime d. consil. 186. nume. 5. ubi post innumeros Docto. per ipsum citatos, concludit, dispositionem

11 generalem † semper debere intelligi secũdum naturam rei, de qua loquitur dispositio, et plura in cõsil.3. fere per totum Bal in cõsil.67. quia ex facto, col.2. uersi. nec obstat, lib.2. Cor. cõs.199. col.4. lib.2. quos refert Cotta in memor. incip. quandocunq; uersi. et ideo dicit eleganter, dicẽtes, uerbum quomodocunq; limitari, et restringi debere secũdum naturã actus cui attribuitur, et dicit Gemi. in cõsil.29. col. fi. uers. nec obstant rationes, quod licet uerba uniuersalia sint uniuersaliter intelligenda, tamen debent restringi secundum naturã subiectę materię, subdẽs ibi q̃d dictio, quoquomodo, licet sit uniuersalis, tamen restringit̃ ad modos proportionabiles materiæ in qua exprimit̃, et cõsil.92. col.2. in fi. scribit, ꝙ licet dictio ubicũq; sit uniuersalis, attamẽ si proferẽ in materia, quę per alia iura, uel aliã dispositionem est restricta, nõ intelligit̃ uniuersaliter, sed intelligitur ubicunq;, idest in quolibet loco, ubi materia de qua loquimur uendicat sibi locũ, Euerar. latissime d. c. 5. et Rebuff. in tracta. de literis obligat. gl.1. nu.3. et seq. plura etiã ponit Silua. cõsi.56. nu.16. usq; ad nu.22. post Rot. et alios quã plurimos per eũ citatos, quibus addo Parid. de Puth. de feud. reinte. c.83. nu.9. & seq. ubi expresse dicit quod uerba quantũuis generalissima, sunt ciuiliter intelligenda, et uerba Principũ gñalia restringunt̃ ad intellectũ legis Bal. de capi. qui cur. uend. nu.20. in fi. dicit ꝙ uerba generalia sunt intelligẽda ciuiliter, et prout ratio dictat, et non abusiue, quẽ refert, & sequit̃ Nat. cõsil.580. nu.11. Iaco. a S. Georg. in l. fideiussor. §. prętor, nu.1. et seq. ff. qui satisd. cog. loquẽs de dictione, qualiscũq;. Alioquin, si de quibuscunq; necessitatibus intelligeremus, sequeret̃, ꝙ et possent alienari feuda pro reddẽdo uoto, q̃d a principio uolũtatis est, et postea necessitatis. c. magnę de uoto, et ꝑ solutiõe legatorũ, quę hęres cogit̃ soluere, Inst. de leg. in princ. Itẽ ꝑ solutiõe dotiũ, quas quis soluere ꝓmisisset pro alienis filiabus, ad quarũ solutionẽ uirtute ꝓmissiõis cogi posset. l. a Titio. ff. de uerb. obl. et tñ res fideicõmisso subiectę nõ possũt alienari ꝑ dotibus cõstitutis a ꝑsona, quę nõ tenebat̃ dotare Bar. cõiter receptus in auth. res q̃, nu.3. C. cõ. de leg. quod multo magis locũ habere debet in feudo, cuius strictior est prohibitio alienationis, vt supra ꝓbauimus dec.166, nu.19. Itẽ vt satisfiat ꝓmissioni factę ex cã remuneratoria,

12 siue antidorali. Nã licet † obligatio antidoralis nõ sit potẽs ad agẽdũ, vt cõcludit Curt. Iun. in auth. res q̃, nu.55. C. cõia de leg. attamẽ, qñ est facta ꝓmissio ex causa remuneratoria, parit actionẽ, tanq̃ cum causa ꝓmissio sit facta, vt not. in addit. ad Felin. in c. nouit, de iudic. nu.12. uers. septimus effectus, et tñ nemo sani capitis dicet, ꝑmissis de causis Principes statuentes uoluisse feuda ꝑsertim ex pacto, et ꝓ-
13 uidentia potuisse alienari, quo fit, † vt ad tollẽdam consequentiã sufficiat dare instãtiam glo. in c. sicut urgeri, in uerbo, sic et ego. 1. q. 1. Ias. in l. si ꝑ fundo. C. de trãsacti. nu.11. Ex ꝑmissis ideo tollunt̃ omnia q̃ ex aduerso opponi possunt, uidelicet, q̃d decreta indefinite, gñaliter, & uniuersaliter loquant̃, et q̃d lex indistincte gñaliter, et uniuersaliter intelligi debeat, qa prędicta nõ procedũt, qñ inducerent̃ iu-
14 riũ correctio, seu absurditas, † vt late probauimus, quibus addo Ruyn. consi.188. nu.10. & duob. seq. uol.2. ubi expresse dicit, q̃d uniuersalis etiã ab homine prolata restringit̃ contra propriã significationẽ, ne sequat̃ absurditas. Nec aduersus su-
15 pradicta † pugnat glo. in c. statutũ in uerbo, numerandã, de ꝑbendis, quã sequitur Felin. in c. cũ accessissent, de cõstit. concludens, latissimã esse faciẽdam interpretationẽ, qñ per eam redimus ad ius cõe, quia vt supra abunde probatũ extitit, decreta ipsa sunt correctoria iuris cõis feudorum, quorum prima natura est, vt sint omnino inalienabilia, igitur dici non potest, quod concedendo alienationem sit redire ad primęuam naturam, prout vult dicta glo. quæ in hoc retorquetur. Accedat quod etiam semota iuris communis feudorum dispositione, et dato citra veri præiudiciũ, quod bona, de quibus agitur fuissent donata parẽtibus antiquis ueluti allodialia, seu emphyteuticaca, uel cẽsualia, modis & formis, de quibus in dicta inuestitura; profecto non potuissent per patrem ob debita voluntaria alienari, cum ex pacto, & prouisione donãtis, seu concedẽtis, et primi donatarij, seu primi acquirẽtis sint posteris debita, et potuerint cõtrahẽtes rebus suis legẽ, quam uoluerunt imponere, ita vt stante forma primi contractus, et concessionis
16 † successor nõ potuerit de iure cõi alienare, nisi durãte eius uita. l.3. ff. de interdic. et releg. l. quoties, vbi communiter Doctores. C. de donationib. quæ sub modo, Bar. et omnes interpretes in l. qui Romę,

§. Flauius

§.Flauius.ff.de uerborum obligat.et in l. Marcellus.§.res quę.ff.ad Treb.in auth. res quæ.C.cōmunia de legát.et in auth. contra cum rogatus.C.ad Trebel.Deci. consi.230.nu.5.consi.468.col. pen,uersi. secūdo principaliter.Iaf.consil.213.nu.4. ubi dicit, istam esse communem opinionem, apposite Gratus respon.22.num.8. et seq.lib.1. dicēs hanc esse communem, et indubitatam opinionem Rolan.a Valle d.consi.2.num.106.& seq.post Paul.de Castro,et Dec.per eum citatos.Patet ergo per dictam latissimam interpretationem non dari reditum ad primam naturam bonorum alienatorum, nec ad ius commune, quo unusquisq; , et sic primi contrahētes legem imposuerunt bonis, suis constituendo ea in feudum l. legē.C. de dona.l.1.C.de don.quę sub mod.uulg. l.in re mādata.C.mand. quā ad bona feudalia adducit Isernia in titulo, de feudo

17 non habente propriam † naturam, uersi. sed apud emptorem. Iacob.a S.Georgio de homagijs, nume.48.l.rebus.C.de rer. permut.l. in traditionibus.ff.de pact.l.1. §.si cōuenerit,ff.deposi.Gram.decis.103, num.130. in fine.Nec prædictę interpretationi aduersatur quod dicitur dominicalia decreta, vt ex primi, et secundi prę fatione legitur, respicere utilitatem publicam, esseq; fauorabilia, et per consequens late interpretanda, iuxta notata per Bartol.in l.1.§.nunciatio. num.24.ff. de no.oper.nuncia.in l. quemadmodum, C.de agric.& censi.lib.11, Dec.consi.10. num.2.consil.65,num.3. consil.370.nu.8. quia responderi potest prædicta procedere, quando fauor esset publicus principaliter,non autem principaliter priuatus,et secundario publicus. ita respondet And.Pomat. in additio.ad Bart. in dicto §.nunciatio, in uerbo, publicæ utilitatis. Item accedat, quod etsi dicta decreta possint dici fauorem publicum, quo ad constitutiones, seu restitutiones dotium concernere.l.1.ff.soluto matrim.attamen nulla ratione mihi persuadere possum, quomodo quo ad debita uoluntaria, et prodigaliter contracta persoluenda dici posset publice interesse, bona feudalia

18 pro illorum solutione alienari, † cum Reipub.interfit,ne rebus suis quis male utatur, habereq; homines in Repu.diuites. §.nam Antoninus , et ibi glo. in uerbo, utatur, Instit.de his qui sunt sui,uel alieni iuris.§. considerauimus , in auth.vt iud. sine quoquo suffrag. Item interest Reipub.bona in agnationibus , seu familijs, vt earum conseruetur dignitas, remanere l.1.§.penul.ff.de uentre inspicien. Socin.late consi.26.nu.8.uolu.4.Dec.dicto consi.372.nu.5.quod retorquetur, nam in casu suo ideo extensio de filijs ad nepotes fit, quia in statuto per eum adducto, unica erat ratio, et fauorabilis Reipub. vt bona conseruarētur in agnatione, quę ratio ita militabat in nepote,sicut in filio, ideo lata fit interpretatio statuti,alias stricte fieri regulariter debet, vt firmat Dec. dicto consi.10. nu.5.in fine, et consil.625. num.24.hinc subnecti potest alia responsio,uidelicet,quia quę aliquo modo sunt publice utilia cedere debēt ijs, in quibus maior publica utilitas uersatur.l.cætera, §.hoc Senatus consult.ff. de leg.1.ubi publica utilitas, quę uersatur in eo , ne adfixa ędibus detrahātur maior est, quàm vt debita publica soluantur, et ibi Iaf.§. sed si quis,nume.3. Zasi. consil.1. nu.26. lib. 2. si igitur utilitas publica quæ uersatur in solutione debitorum publicorum cedit utilitati publicę,ne adfixa ędibus detrahantur,quāto magis utilitas quæ uersatur in soluendis debitis uoluntarijs priuatorum, in quibus nullo modo potest considerari utilitas publica, cedere debet utilitati publicę, vt bona conseruent in agnationibus & familijs.Item Reipubli.interest, vt delicta non remaneant impunita, ita loquitur Bartol. in dicta l. quemadmodum, et utile est Reipubl.homines esse liberos dicto §.utrum,l.si quis in graui.ff. ad Syllanianum. Sed in casu nostro diuersa est ratio inter debita uoluntaria,constitutiones, restitutionesq; dotium , et alia similia debita necessaria, cum istis ueluti Reipub. utilibus, lex faueat, illis uero ueluti damnosis resistat. Ergo ad illa non potest fieri extensio, vbi enim non est fauor Reipub. ibi non fit ampliatio.Bart. in l.quod ait.§.exercitium, in fine.ff.de ijs qui notan. infam., quem sequitur Decius dicto consil. 372.

19 numero 8.Accedat † quod, et in statutis continentibus utilitatem publicam , vt in statuto fauore conseruandarum agnationum facto, semper ea facienda est interpretatio ne contineatur absurdum,uel iniquum, Alex.dicto consil. 134. nu. 27.

20 uol.6. quinimo attētari posset, † quod si decreta expresse disposuissent feuda pro debitis uoluntarijs posse alienari, tamē facta contra utilitatem publicam, non ualerent, vt in similibus inquit Decius d.

eo nsilio 10.colum.3.uersicu.tertio quia. Neque enim statuentes potuerunt, id quod sui natura odiosum, aut iniquum est facere fauorabile, aut equum, cum naturales qualitates a statuentibus mutari non posint, vt in simili scribit, et quidem doctè Tiraquel. de retractu, in præfatione, num.66. Alexan. consil.134. nume.34.& sequen. uolu.6. Posset etiam responderi, opposita non procedere, quando uerisimiliter statuentes, si interrogati fuissent, non ita disposuissent, vt supra late probauimus, non enim uerisimile est Principes æquissimos uoluisse creditores uoluntarios, qui proprio facto nullo cogente contraxerunt, et in damno se constituerunt, cum certi essent uel esse debuissent conditionis eius, cum quo contrahunt. l.qui cum alio cõtrahit, ff. de regulis iuris, prȩferre filijs, & agnatis habentibus ius radicatum uirtute primæ inuestituræ, quibus nihil imputari potest, et contra regulam. l. non debet alteri. ff. de regulis iuris, cum similibus, cui conueniunt, quȩ scribit Baldus in titulo, de pace const. in uerbo, amplius, dicens
21 boni Principis non esse † unum altare discooperire, vt alterum cooperiatur, argum. l. assiduis. C. qui potiores in pigno. hab. ubi Bart. idem notat in tertio notab. hinc dicit Abb. in consil.55. colum. pe-
22 nultima, quod † statutum tollens ius uni competẽs, et dans alteri non ualet. Nam ex huiusmodi feudi illegitime alienati reuocatione, non dicitur is, in quem alienatum est, pati damnum indebite, quod tamen filius uel agnatus uassalli, pateretur, si ad feudi reuocationem non admitteretur. Ita in simili casu nominatim respondet Sigism. Neapoli. consilio primo, num.83. Quarto tolli possunt opposita ex responsione, quam in simili obiectione facit idem Sigism. consil.7. nume. 42. quod tunc lata sit interpretatio, cum dispensatur circa ea, quæ ex sui natura non debent stricte interpretari, secus autem si disponitur super re sui natura stricte intelligenda, prout in terminis nostris late supra tractatum est, et latissime D. Crauet. post hæc scripta lectus. in dicto respon. a num.67. usque ad nume.87. Et ita conclusum fuit, decreta prædicta restringi ad causas necessarias, in quibus uassallus non culpa sua est constitutus.

SVMMARIVM.

1 Decreti Philiberti Ducis incip. Item quia, uerba, per quæ successor in feudo cogi potest alienare feudum pro soluẽdis debitis, pro quibus poterat defunctus, declarantur, et nu.2.

3 In generali, seu uniuersali concessione non ueniunt ea, quæ uerisimiliter quis non esset in specie concessurus.

4 Principes statuentes uerisimile non est uoluisse feuda ex pacto, & prouidentia concessa pro debitis uoluntarijs alienari.

Princeps non libenter eos sustinet, qui vltra substantiam suam expendunt, num. eodem.

5 Princeps ea velle præsumitur, quæ leges uolunt.

6 Stante statuto, & consuetudine, quod bona feudalia possint alienari in casu necessitatis, non habet locum, quando quis suo facto, seu prodigalitate se in necessitate constituit.

7 Prodigalitas peccatum iudicatur.

8 Voluntates hominum ex uerisimilitudine declarantur.

9 A uerisimili argumentum sumens arguit à ratione naturali, cum uerisimilitudo sit cognata naturæ.

10 Verisimile habens pro se casum legis habere dicitur.

11 In statutis contra ius commune fit extensio ex identitate rationis, qua cessante, restrictio fieri debet.

DECISIO CLXX.

Decreti Philiberti Ducis declaratio.



ED quoniam contra prȩdictam interpretationem pugnare uidetur argumẽtum, quod prima facie fieri posset ex uerbis ultimi decreti Philiberti Ducis incipientis. Item quia, hoc modo propo-
1 nendo syllogismum. † Successor in feudo cogi potest alienare feudum, pro soluendis debitis, pro quibus poterat cogi defunctus: at defunctus poterat cogi soluere debita etiam uoluntarie contracta: ergo, et ipse successor compelli potest. consentaneum uisum fuit demonstrare in prædicto syllogismo apertam esse fallaciam, quam dialectici etiam legales appellant fallaciam, ab eo, quod est simpliciter. et in casu dicti decreti est in illis uerbis. Pro quibus poterat cogi, ille, cuius succesio, ad eos peruenit, quæ verba non debent referri ad debitorum solutionem simpliciter, videlicet, vt pro illis debitis, ad quorum solu-

solutionem poterat cogi uassallus defunctus, posset successor compelli, sed debent intelligi secundum quid, id est, secundum qualitates præcedentes, quæ sui natura influunt in sequentibus, scilicet, vt pro debitis, pro quibus soluendis, poterat uassallus defunctus cogi ad alienādum bona feudalia, pro illorum solutione posit successor cōmpelli feuda, in quibus successit, alienare, et iste est germanus utrusq; sensus et intellectus prædicti decreti: quod comprobatur, ex uerbis positis in præcedenti capitulo, in illis uerbis, et de tali feudo, non possit fieri alienatio, neque dispositio, nisi eo modo, et ijs casibus, quibus statuta nostra alienationem rectorum feudorum fieri permittunt, quę uerba censentur repetita in sequenti capitulo, tam ex natura subiectæ materiæ, quam ex repetitione facta, per dictionem, item, quæ est repetitiua l.in repetendis.ff.de lega.3.litem ueniunt.ff.de petitio.hęred.et ubiq; Docto.et per Ias.in §.æque, num.45.Institu. de actio. ac ex illis uerbis positis in fine dicti capituli, seruata præmissorum statutorum dispositione, alioquin, si iuxta syllogismum propositum intelligerētur uerba decreti, sequeretur, q sicut uassallus defunctus, qui pro suis debitis poterat compelli aliqua actione, oriente ex suo delicto, uel quasi, uel quia promiserat dotes pro extraneis mulieribus, uel fideiussit, pro extraneo, uel fuit hæres alicuius extranei onusti ære alieno, sine beneficio legis, et inuentarij, ita pro eisdem soluendis cogi, posset successor etiā si non esset hæres uassalli defuncti, feudum alienare, quod dicere absurdissimū est, et contra regulam c.damnum, quod quis sua culpa sentit, sibi, et non alijs imputari debet. quo fit, vt ad tollendam consequentiam dicti syllogismi, sufficiat dare prædictas instantias. Quapropter, retorquendo prædictum decretum proponere possumus infrascri-

2 ptum syllogismum. † Pro illis debitis soluendis, pro quibus poterat uassallus defunctus compelli ad alienandum feudum, pro eisdem debitis potest successor cogi feudum alienare, sed uassallus defunctus non poterat cogi ad alienandum feudum, pro debitis uolūtarijs nulla legitima necessitate cogente contractis, ergo pro illis non potest cogi successor feudum alienare, maior huius syllogismi propositio probatur ex dicto ultimo decreto. minor ex iuribus, supra in præcedentibus decisionibus abunde adductis, præsertim notatis per Docto. in l.Marcellus.§. res quæ. ff. ad Trebell. in authent. res quæ. C. commu. de lega. et in authen. contra cum rogatus, C.ad Trebellianum, ubi hæres grauatus restituere, licet posit bona restitutioni subiecta pro necessitate alienare. Attamen, pro debitis ab ipso uoluntarie contractis non poterit alienare, nisi durante eius uita, iuxta notata in l. peto.§. prædium, ff. de lega.2.Didac. dicto c.16. colum. penulti. ergo pro debitis uoluntarijs præsertim uassalli defuncti soluendis non poterit successor cogi feudum alienare. Consequentia autem necessario sequitur. Cum igitur expresserit de constitutionibus dotium, aut alijs debitis, et inde dixerit, ad subueniendum etiam alijs necessitatibus quibuscunque, intelligi debet de similibus constitutioni dotium, uel saltem de alijs necessitatibus, præterquam de debitis, de quibus proxime dixerat, vt puta pro redemptione, et alimentis proprię personæ, parentum, et filiorum, si in carceribus, aut apud hostes, uel in infirmitate, non propria culpa, et facto constituti essent, et non extarent alia bona, argumen. l. quamuis. ff. soluto matrimonio. l. fina. ff. de iure dotium, et notat, per Ioannem Andream in cap. peruenit, de emptione, & uenditione, et per Baldum dicto consil.20. his famulatur, quod dicit Bar. in d.§. utrum, nume.9. post Dyn. in reg. c. in generali,

3 de regu. iur. in 6. uidelicet, † in generali, seu uniuersali concessione, non uenire ea, quæ uerisimiliter quis non esset in specie concessurus, Alex. consil. 76. num. 4. uol. 4. Ruin. consil. 6. nu. 7. lib. 3. Corne. in consil. 89. littera O, lib. 3. et in statutis generaliter loquentibus, idē firmat Dec. d. consi. 532, num. 9. post Bart. & Alex. in locis citatis, quos refert Crau. consil. 70. nu. 25, post Paul. de Cast. consi. 332. uol. 1. Alex. d. consi. 48. num. 13. uol. 6. ad quam regulam accedat alia, de qua per glo. ordinariam in l. tale pactum. §. fin. ff. de pact.

4 † nec, n, uerisimile est, vt supra sępe dictū extitit, Principes statuentes uoluisse feuda, præsertim ex pacto, et prouidentia concessa, pro debitis uolūtarijs ob sumptus superfluos, et prodigaliter contractis persoluendis, posse alienari, cum et Imperator ipse libēter non ferat eos, qui ultra substantiam suam expēdunt. § cum

uero Deo amabiles in auth. vt determi. sit nume. cleri. cui arridet tex. in l. 3. uersi. modum. ff. ubi pupil. educa. debe. ad quæ alludunt Catonis uersus, Ne tibi quid desit quæsitis utere parce: vtq; quod est, serues, semper tibi deesse putato: Item, vtere quęsitis modice, cū sumptus abun-
5 dat: Nam † Principes præsumuntur ea uoluisse quæ leges uolunt. §. omnes, in auth. de iudici. Bald. in l. ex facto, in principio, ubi Ias. ff. de uulg. & pupil. per illū text. Dec. consil. 48. col. penul. consil. 64. num. 7. leges autem, vt proxime annotauimus, non subueniunt ei, qui suo facto, seu culpa, se in aliqua necessitate, et ægestate constituit, bonus text. in c. ex parte, de consuetud. ubi glo. & docto. concludunt, non ualere cōsuetudinem, per quā quis inducitur ad prodigalitatem, & dissipandum bona sua, et in terminis no-
6 stris, † q; stante statuto, seu consuetudine, q; bona feudalia possent alienari, in casu necessitatis, non habeat locum, quando quis suo facto, seu prodigalitate se constituit in necessitate est text. in c. quæ in ecclesiarum, de constitution. iuncta glo. in uerbo ad inopiam, quæ allegat text. in l. bona fides, ff. deposi. et in d. c. ex parte, et cōuenit d. l. si fideiussor. §. si necessaria, ff. qui satisd. cogan. et l. ueteres, in fi. ff. de itinere actuq; priua. cum similibus supra allegatis, et cumulatis per Felin. in d. c. quæ in ecclesiarum, nume. 67. hinc uidemus, quod licet bona restitutioni subiecta possint alienari per hæredem, vt se in captiuitate detentum redimat, attamen hoc nō posset facere, si ex suo delicto esset carceratus, Ang. in d. authen. res quę, col. penult. uersi. eodem modo. C. comm. de lega. quem refert, & sequitur Alex. in consi. 23. nu. 14. lib. 1. et in consil. 59. nu. 8. lib. 5. cum pluribus relatis per Didac. d. lib. 2. uar. resol. c. 16. num. 9. uersi. tertio, in eandem quæstionem, quibus addo Cottam in memor. incip. testamētum, in quo pater col. 2. uersi. et ideo dicūt Doctores ergo Princeps non præsumitur uoluisse subuenire debitoribus uoluntarijs, præsertim prodigaliter contractis, ne uideatur peccandi præstare occasionem,
7 † cum prodigalitas vt præcedenti decisione, dictum fuit, sit peccatum quibus addo late narrata per diuum Antoninum, in summā, parte secūda, tit. 6. c. 8. de prodigalitate Caietanus, et summa Ang. in uerbo, prodigalitas, et est text. in c. sępe 41. distinct. glo. in c. penul. de consuetu. quæ iura allegat Neuiza. consi. 22. nu. 36. et prodigalitas sit morbus uoluntarius, vt inquit Bald. in l. humanitatis, col. pen. uersi. quinto quęritur. C. de impub. & alijs substitu. nec in pręiudiciū filiorum, et agnatorū uocatorū, in prima inuestitura passim præbere pro quibuscunq; debitis uolūtarijs, causam alienādi feuda, uiamq; malitijs, et fraudibus aperire uelle pręsumitur cōtra l. in fundo. ff.
8 de rei uēdic. cum simi. † uoluntates enim hominum declarātur ex uerisimili. l. non est uerisimile. ff. de eo quod met. causa. gest. est in l. cum res legata. ff. de lega. 1. et similibus ibi notatis, et qui arguit a ueri-
9 simili, arguit a ratione naturali, † cum uerisimilitudo sit cognata naturæ, Bal. consil. 180. num. 3. uol. 3. et pro lege habetur, Oldrad. consi. 13. quos refert, & sequitur
10 Craue. consi. 292. num. 6, inferens, † eum, qui habet uerisimile pro se, habere casum legis, argum. l. semper in stipulationibus. ff. de reg. iur. glo. ordina. in d. l. tale pactum. §. fin. ubi communiter Docto. latissime Euerard. in suis locis legalibus, c. 5. Tiraquel. in prępfatio. l. si unq̄, nu. 37. & sequent. Neuiz. consi. 65. num. 55. post Marsi. et alios in locis ab eo citatis. Ideo uerba illa generalia decreti ad uero similia restringuntur Paris. consi. 96. num. 16. libr. 3. et id expresse demonstratur ex d. decreto Philiberti in fine, dum in constitutione dotium vult haberi rationē quantitatis patrimonij, et qualitatis domus, et personarum, et per consequēs dotes non constitui immoderatas, ergo multo magis dicendum est noluisse feuda alienari pro debitis superfluo, et prodigaliter cō tractis, Et ex præmissis tolluntur, quæ de uerbis uniuersalibus, seu generalibus statuti ponit Dec. consi. 617. num. 16. ubi dicit, quod in statutis contra ius commune fit extensio ex identitate rationis stan
11 tibus uerbis uniuersalibus, † ergo ubi nō est identitas rationis non fit extensio, sed restrictio, ne inducatur iuris communis correctio, at in casu necessitatis causatæ ex facto proprio, cui lex non assistit, diuersa est ratio a necessitate inducta a lege, vel a natura, cum huic lex faueat, illi uerò non, vt supra probauimus, ergo pro hac opinione stat dictum consilium
12 Decij, † et secundum prædictam interpretationem dictum fuit, debere intelligi decretum præfatum Philiberti Ducis.

Sum-

SVMMARIVM.

1 An in feudi alienatione satis sit per emptorem probari, uenditorem tempore alienationis habere filias nubiles, an uerò ad eum spectet probare pretium fuisse uersum in solutionem dotium, vel debitorum necessariorum, et pluribus seq. cumulate tractatur.
2 Verbis coniuncta, facto etiam uerificari debent.
3 Participia duo respicientia vnum substantiuum debent simul in eo substantiuo concurrere.
4 Participia futuri temporis important necessitatem.
5 Verbum futuri temporis conditionem importat, et formam.
6 Conditione non uerificata cessat dispositio.
7 Feudum alicui concessum pro constituendis dotibus eius filiabus, reuocari poterit, si de alijs bonis paternis filiæ dotentur.
8 Probatio unicuiq; incumbit eius, quod ad fundandam intentionem suam deduxit, siue actor sit, siue reus.
9 Emptor rei minoris allegantis contractus nullitatem, probare debet pretium in utilitatem minoris fuisse conuersum.
10 Probatio contentorum in precibus Principi porrectis incumbit ei, qui fundat se in litteris licentia alienandi.
11 Alleganti aliquid onus etiam probationis incumbit.
12 Alienatio ubicunque regulariter probibita est, et certis tantum casibus, ac seruata certa solemnitate permissa, non statur dicto asserentis alienationem in casu permisso fuisse factam.
13 Alienationis bonorum feudalium probibitio strictior est alienatione rerum ecclesiæ, et minoris.
14 Alienandi facultate alicui concessa in casu necessitatis ad hoc, vt valida sit alienatio, quæ concurrere debeant.
15 Dictio, pro, causam finalem significat, qua cessante, cessat et dispositio.
16 Alienatio vbi ex causa permittitur, intelligitur de causa proxima, non remota.
17 L. fin. ff. de exercito. et Bart. doctr. in l. ciuitas. ff. si cert. peta. declaratur.
18 Alienandi licentia concessa respectu debitorum necessariorum, non aliàs valet, nisi probetur summam pretij feudi alienati prætensis debitis commensurari.
19 Donatio facta à patre filio propter eius benemerita eatenus valet, quatenus donatio mentis commensuratur, et non vltra.
20 Licentia alienandi concessa ex falsa causa, licet partim possit dici vera, attamen in totum censetur nulla licentia, num. 21.
22 Rescriptum licentiæ habet in se hanc conditionem tacitam, si preces veritate nitantur.

DECISIO CLXXI.

An ad emptorem feudi spectet, probare pretium alienationis feudi fuisse versum in solutionem dotium, seu eris alieni necessarij, an vero sufficiat debita necessaria extare tempore alienationis.



QVONIAM supra conclusum fuit, decreta dominicalia non debere intelligi de quibuscunque debitis, sed de necessarijs, ad quæ vassallus a lege vel a natura, aut alia necessitate non causata culpa alienantis, tenetur. sæpissime aũt cõtingit, uerum esse uassallum scilicet tempore alienationis habere filias nubiles, aut debere dotes aliquas restituere, vel esse onustum ære alieno necessario, in instrumẽtoq; licẽtiæ alienãdi, et in alienationibus enũtiari seu diuẽditionẽ fieri pro dotibus constituẽdis, aut restituẽdis, vel debitis necessarijs persoluendis. Quæsitum fuit, an sat sit rei ueritatẽ ita esse, absq; eo, quod probetur pretium solutum uersum in constitutionem, seu restitutionẽ dotium, aut debitorum necessariorum solutionem fuisse. Et uidebatur dicendum satis esse emptori, si probauerit uenditorem tempore uenditionis habere filias nubiles, quibus iure tenebatur dotes constituere d. l. fin. C. de dot. promiss. cum similibus, uel teneri dotes aliquas restituere, aut aliquibus debitis necessarijs satisfacere, et propterea debitum necessarium tunc temporis subesse, nec ad eum pertinere probare filias nuptui traditas fuisse, pretiumque uersum in constitutionem, aut restitutionem dotium, uel solutionem eris alieni necessarij argum. l. fin. in primo responso. ff. de exercito. acti. et eorum, quæ notãtur per Bart. in l. ciuitas, num. 13. & 14. ff. si cert. peta. et Doct. ibi præsertim Ias. & Alcia. et in auth. hoc ius porrectum. C. de sacro sanct. eccl. et in c. 2. §. hoc ius porrectum. 10. quæst. 2. in dubioq; præsumi in causam necessariã solutam pecuniã. Quibus tamen nõ aduersantibus, articulo accurate discusso dictũ extitit decreta Ducalia, dũ disponũt bona feudalia posse alienari pro constituẽdis dotibus, aut restituẽdis vel debitis necessarijs persoluendis, non solum considerasse, uassallum habere filias nubiles, et debere dotes cõstitui, vel restitui, aut debita necessaria extare tempore uenditionis, vt supra probauimus, sed etiam ipsum actum nuptui tradendi, ac dotium soluẽdarum, seu restituendarum, aut debitorum persoluẽdorum, idq; probari in decreto Violant in illis uerbis positis in præfatione (filiarum dotes et alia debita sua in earum dedecus, ac damnum nonnunquam remanent insoluta,) Item

Item in illis uerbis positis in dispositione, pro filiabus suis nuptui collocandis, et earum dotibus, aut alijs debitis persoluendis, quę duo, scilicet filias nuptui collocare, et earum dotes persoluere, item
2 debita extare, et persoluere † sicut uerbis coniuncta sunt, ita facto uerificari oportet, uulg. l. si is qui ducenta. §. utrum, ubi Barto. ff. de reb. dub. l. si hæredi plures. ff. de condit. instit. l. si quis ita stipulatus. ff. de uerb. obligat. Campe. de dote, in prima parte, quæstio. 3. col. 2. Nam cum illa duo participia nuptui collocandis, et dotibus persoluendis respiciant unum sub-
3 stantiuum, scilicet, filiabus, † utiq; utriusq; concursum requiri dicendum est, Bar. in l. qui concubinam. §. 1. ff. de lega. 3. Alex. d. consi. 7. num. 5. et 23. uol. 2. quod in similibus terminis firmat Brunus de statu. exclud. fœmi. arti. 6. quęst. 28. et iuri communi conforme est, quo pater tenetur filiam nuptui tradere, et dotare. l. qui liberos. ff. de ritu nup. Ias. in authen. res quæ, num. 14. in fin. C. communia de leg. Pari. consi. 34. num. 8. uolum. 3. idq; pręsertim locum habet cum decretum prædictum
4 utatur participijs futuri tēporis, † pro dotibus, seu debitis persoluendis, quæ important necessitatem, vt uolunt glo. Bal. Ang. et Ias. in rub. ff. de lib. & posth. idem Ias. in §. præterea, num. 10. Instit. de actio. et etiam conditionem, cum resoluatur in
5 relatiuum, et uerbū futuri tēporis, † quod conditionem importat, et formam l. Stichum qui meus erit. ff. de leg. primo. l. metum autem præsentem. ff. de eo quod metus causa. Bart. in l. 1. num. 35. ff. de condition. & demonstrat. Alex. consil. 2. nu. 12. uol. 4. Guid. Pap. quęst. ult. nume. 5. post Bart. in l. Titio. §. fin. col. 2. uersi. concluditur, et col. fi. ff. de condit. & demonstr. Corne. pulchre consi. 185. col. 3. uersic. illud participium, uol. 4. Ias. late consil. 55. col. 5. uersi. sexto, pro ista uol. 3. et consil. 115. col. 2. uersicu. secundo principaliter, uol. 4. Ruin. consil. 160. num. 11. lib. 2. Didac. lib. 2. uaria resolut. §. 17. nume. 2. & 3. Rub. consi. 160. num. 11. uol. 2. Natta consil. 103. num. 8. Neuiza. consi. 50. num. 11. & sequ. et sic illa uerba, pro dotibus, seu debitis persoluendis, debent intelligi, et interpretari, idest quę persoluentur, uel quatenus persoluantur, ita interpretatur Corne. consilio supracitato, ubi expresse
6 ait, quod † non uerificata conditione cessat dispositio, bonus text. in l. si quis pro redemptione. C. de donatio. ubi pecunia data pro redēptione captiuorum, uel pro refectione domus debet necessario in eā causam conuerti, quam ad hoc citat idem Corn. d. cōsi. 1. litera y uol. 1. Bar. in l. 2. §. Titio, col. 1. uersi. tu autem scias. ff. de donat. quem refert, & sequitur in terminis nostris Ruin. consil. 3. num. 9. & sequen. uol. 1. ubi concludit, per textū in l. si ego,
7 ff. de iur. dot. quod † feudum concessum alicui pro constituendis dotibus eius filiabus, si de alijs bonis paternis filiæ dotentur, potest uendicari, et cessat concessio, et dispositio, quod etiam probatur in l. licet. §. quoties. ff. de iure dot. His accedunt, quæ in similibus terminis respondet Alex. consi. 20. num. 4. uol. 6. qui licet loquatur in participio pręteriti temporis, idem dicendum est in participio futuri temporis, cum nō detur ratio diuersitatis, et concludit, probari debere factū et qualitatem, imo multo fortius locum habet in participio futuri tēporis, quod vt supra dictum extitit, importat conditionem quæ impleri debet in forma specifica uulgata. l. Mevius. ff. de condit. & demonstrat. quod etiam clarius apparet ex eo, quod in decreto Blanchę expresse disponitur, consensum Principis, qui ex primi decreti forma debet interuenire, intelligi debere, quod interueniat tempore constituendarum, seu restituendarum dotium, et non sufficit pręhabitum fuisse; vt supra in prima qualitate requisita, late probauimus. His deseruiūt, quę scribit Dec. consi. 106. num. 2. ubi dicit, q uerbum dotare significat cum effectu, et num. 4. uersi. sexto, & ultimo, dicit, quod quando ex uerbis statuti apparet de intentione statuentiū, non est opus cōiecturis, et pręsumptionibus. Idem dicendum in debitis necessarijs, vt una determinatio plura respiciens determinabilia pariformiter determinet. l. iam hoc iure. ff. de uulg. & pupilla. l. si legatarius. §. cum ita, ubi Bar. de leg. 3. Quo fit, vt nisi per emptorem feudi probetur de pretio feudi, cōstitutas, aut restitutas fuisse dotes, aut debita necessaria soluta, non dicetur satisfactum decretis, et eorum cessat dispositio, ac licentia alienādi. Nam cum feudorum alienatio a iure communi, et decretis, præsertim Philiberti prohibita, permittatur ex forma decretorum in casu dotium constituendarum, seu restituendarum, aut debitorum necessariorum soluendorum, fundamentumq; intentionis emptoris sit demonstrare emptionem

feudi

feudi ex aliqua causa in decretis expressa fuisse legitimam, consequens est, vt ad eum spectet probare id, quod est eius intentionis fundamentum, et sic pretium feudi fuisse uersum in cõstitutionem, aut restitutionem dotium, uel alicuius æris alieni necessarij, argum. l. primæ. C. si ad-
8 uers. credit. ubi Bart. dicit † unumquenq; debere probare id, quod est causa, et fundamentum suæ intentionis, siue sit actor, siue sit reus, l. 2. ff. de procura. Socin. consil. 24. col. 11. uersic. agens uero, lib. 1. et in consi. 165. col. 4. uersic. secundo hęc con-
9 clusio lib. 2. et propterea † emptorem rei minoris allegantis contractum esse nullum, debere probare pretium fuisse conuersum in utilitatem minoris, quia illud est causa suæ intentionis. l. si prędium. C. de pręd. minor. et Bart. refert, & sequitur Alex. consi. 46. num. 1. uolum. 5. tex. est in l. magis puto, in §. ne passim, et ibi glo. in uerbo, titulotenus, et §. seq. ff. de reb. eor. famulantur dicta Decij consi. 60. num. 2. ubi ait, non sufficere id in libello enunciare, et consil. 403. nume. 12. et pluribus seq. præsertim num. 17. ubi post Io. Andr. Domi. & Abba. locis citatis concludit,
10 † quod ille, qui fundat se in litteris licentiæ alienandi, debet probare contenta in precibus Principi porrectis, bonus text. in l. minorem. C. de pręd. minor. ubi non sufficit in libello allegare causam alienandi, sed probanda est, quod etiam scribit Alex. in consi. 78. nume. 20. & duob. seq.
11 uol. 5. uidelicet, † quod quando iura concedunt aliquid alicui allegãti, non intelligitur de sola allegatione, sed de probatione, et hęc magis comprobãtur ex annotatis, in authen. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. eccles. in illis uerbis, pretio pro debito dãdo, et ibi glo. in uerbo, pro debito dando, Ang. in authen. de alienat. et emphyte. §. hoc etiam, col. penult. Zaba. in c. quod quibusdam, col. fin. de fideiusso. et in clem. prima, quæst. 3. de rebus eccles. non alien. Imo, post Innoc. Butri. Cardin. & Abba. in c. 1. num. 12. & 13. de deposi. quos sequitur Alex. consi. 4. nu. 9. uol. 3. Corne. consil. 243. litera B. uolu. 2. Paul. de Cast. consi. 74. uol. 1. Soci. d. consil. 29. num. 10. & sequen. uolu. 1. Deci. d. consil. 142. et consi. 252. nume. 6. qui om-
12 nes in hoc conueniunt, † quod quando alienatio est regulariter prohibita, sed certis casibus, ac seruata quadam solemnitate permissa, non statur dicto asserentis solemnitatem obseruatam, et alienationem factam in casu permisso fuisse, sed vtrunq; probandum esse ab asserente, quę regula et si a prędictis doctoribus ad alienationem rerum ecclesię, et minoris pro soluẽdis debitis factam, adducatur, etiam urget in casu nostro, in quo alienatio est regulariter prohibita, et in certis casibus permissa, imo fortius locum habere debe-
13 ret, cũ vt alias diximus † strictior sit prohibitio alienationis bonorum feudalium quam ecclesiæ, et minoris, cum feudalia in casum utilitatis, necessitatis, aut pietatis, etiam pro anima iure alienari nõ possint, vt in titu. qualit. olim feud. pote. alie. bona uero ecclesiæ, et minoris aliquo ex prædictis casibus seruatis seruandis alienari possint, vt de bonis eccles. late Didac. dicto c. 16. num. 9. lib. 2. uaria resolut. et in similibus, imo in fortioribus terminis respondet Bald. consil. 332. nu. 3. uol.
14 primo, vbi nominatim dicit, † quod data facultate uxori alienandi res mariti testatoris pro sua necessitate, si uxor infirmitate grauata aliquam rem testatoris uendidit, et pretium cõfessa est recepisse, huiusmodi uenditio non nocet hæredi, nec tenet, nisi quinque concurrentibus. Primo, ꝙ sit euidens necessitas. secundo, quod in eum modum sit permissa uenditio. tertio, quod in illam causam necessariam fiat uenditio, et non sit superflua quantitas. quarto, ꝙ respectu loci, et temporis, immineat opportunitas. quinto, ꝙ cesset fraus. Cum igitur decretum requirat effectualem solutionem debet emptor fundans se in decreto probare se obseruasse formam decreti, cum suis qualitatibus, Alex. consi. 138. num. 5. uolum. 7. Deci. consi. 142. nume. 4. Idq; confirma-
15 tur ex illa prępositione (pro) † quæ causam finalem significat. l. penul. §. fin. uersi. si pro alimẽtis. ff. de alim. & cib. leg. qua cessante, cessat dispositio, vt late concludit Dec. consi. 46. nu. 1. & 4. et consi. 350. nu. 2. & 3. post Bar. Bal. Archidia. Domi. Paul. de Cast. Fulgo. & alios per eum citatos, et Soci. consil. 227. nu. 7. lib. 2. quos refert, & sequitur Crau. consi. 192. nu. 21. uersi. secundo, quod ista causa, Rippa in c. cum M. Ferrariensis. num. 7. de consti. vbi ex hoc reprehendit, quod decidit Corne. in consil. 187. col. penult. lib. 2. uidelicet, quod si testator dederit uxori usufructuariæ facultatem alienandi res hæreditarias pro necessitatibus suis, qđ illa poterit alienare, etiam si non egeat, quod uerũ nõ esse dicit Rippa. His addo

Iacob.

Iacob.Mandel. cognomēto Alba consil. 52.num.2.ergo sicut non sufficit filias nubiles habere, nisi nuptui tradantur, et dotes constitutæ, ex dicto pretio soluantur, vt concludit Alexan.d.consil.7.num.22. uol.2.et Bal.d.consi.332.uolu.1. Idem dicendum est de debitis necessarijs, vt non sufficiat probari subesse, nisi probentur soluta. His deseruiunt, quæ scribit Alex. d. consil. 101. nume.11. Natta post Ioan.
16 And.consi.352.col.4.quod † ubi ex causa permittitur alienatio non est sumenda occasio pro causa, quam non sufficit prǽcedere, sed probari debet, et consil. 162. num.3.Non obstat l. fin.ff.de exercitoria acti.et dicta Bart.in l. ciuitas.ff.si certum
17 peta.† quia respondetur d.l. fin. continere casum specialem, cuius rationem ponit Ang.in §.hoc etiam, col.pen.in auth. de alienat.et emphyteoti.

Secundo respondetur ex aduerso opposita loqui, quando causa contractus, seu alienationis non est data pro forma, sed potius est impulsiua ꝗ finalis, secus uero, ubi data esset pro forma essetq; finalis, vt in alienatione rerū ecclesiæ, minoris, Reipublicæ, vel feudalis facta lege permittente urgenteq; necessitate, vt satisfiat debitis ecclesiǽ, minoris, Reipub. uel uassalli, in qua alienatione duo probari debent, scilicet solemnitatem, et iustam causam alienandi interuenisse, vt supra late probauimus, quibus addo Felin.in c.quǽ in ecclesiarum, col.1.de constitutionibus, et infra comprobatur.

Tertio respōderi potest saltem emptorem probari debere se fecisse diligētiam, vt pretium conuerteretur in illas causas propter quas fuit feudum alienatū, argu. d.l.fin.uersic.et in summa.ff.de exercito.

Et dato, quod posset constare de aliquibus dotibus, et debitis necessarijs solutis, attamen debet probari ascēdisse ad
18 summam pretij feudi alienati, †, vt alienatio commensuretur cum prǽtensis debitis, quod fieri debet, vt concludit in simili casu Dec.consi.38.num.3. uersi.non obstat, et clarius consil.63.col.fin. in principio, et consi.638.col.fina.per text.in c. quod pro necessitate.1.quæst.prima, Barto.in l.1.§.nunciatio, nume.25.ff de noui oper.nunciat. Dec.consil.587.nume.5.et d.consil.403.num.18.late in l.1.num.35. et seq.ff. de officio eius, cui mandata est iurisdictio. Gratus respon.140.nume.52. lib.1.et uidetur bonus textus in d.l.fin. in uersi.quare et si.ff.de exercito.acti. quem ad terminos nostros adducit Bald. dicto consi.332.uol.1.et d.consil.20.in fi.uol.2. Natta d.consi.162.num.2.& seq.loquens in alienatione feudi cisternǽ, dicēs ratione naturali manifestum esse, feudum non posse dici alienatum ob æs alienum in ea portione quæ æs alienum excedit, et respondet consi.Bal.75.uol.1.quod consilium retorquetur, quādo extāt alia bona allodialia uel feuda sunt diuisibilia, prout generaliter sunt feuda huius patriǽ, et ijs conueniunt dicta Alex. consil. 4.num.9. uolum.3.et quæ dicit Corneus consi.189. col.3.uol.4.Paris.consil.77.nu.70.uol.1.
19 faciunt quæ scribit Alex. † de donatione facta a patre filio propter eius merita, vt ualeat quatenus commensuratur ipsa donatio meritis, et non ultra in l.si donatione, col.2. uersi. iuxta prædicta quæro. C. de collationib. et quæ notat Bald. in l.fin. §.si autem legata.C.de bonis quæ liberis, ubi executores testamenti non possunt uendere ultra quam sit necesse, Viu. in suis commu.opinio.in uerbo, donatio facta a patre, nu.8.et quæ congerit Crau. in d.suo respon.nu.194.et hæc fuit mens principum statuentium, vt ex decreto Ducis Philiberti in ultimis uerbis etiam dignoscitur. Ideo quatenus alienatio facta apparet ultra summā ǽris alieni subsistere non potest iuris communis, et decretorum dispositione refragante, imo in totum corruit, vt infra demonstrabimus.

Et ex hoc capite sequitur uēditionem in totum nullam esse, etiam si probatum fuisset de aliquo ære alieno, dummodo non ascenderet ad totam summam pretij
20 feudi uenditi, † quia cum pro ea summa, pro qua non constat de ære alieno, euidenter appareat licentiam alienandi fuisse concessam ex falsa causa, licet partim posset dici uera, attamen in totum censetur, nulla licentia, et per consequens uenditio, argumento eorum, quæ notat Bart. & Bald. in l.si non sortem. §.si cen tum, ubi Ias.et cǽteri Doctores.ff.de condit.indeb.Decius in l.cum amplius.ff de reg.iuris, et in l. certi condictio.§.quoniam, num.4. post Bald.ff.si certum peta. et d.consi.142.nu.4.& 6.cōsi.463.nu.10. 21.& 24. Afflic.decis.178.num.8.et decis. 318.Curt.Iun.consil.118. num.10.consil. 170.num.2.& 3.Neuiza.consil.85.num. 10.& seq.Natta consil.162.num.7.& seq. Alciatus de prǽsump.reg.3. prǽsump.10. nume.9.post Bartolum, & alios citatos,

late

late Parif. confil.100 nu.32. & 33. et feq. uol.1. et licet loquatur in Decreto, tamen nu.24. ęquiparat decretum, et licentiam alienadi, nam decreti interpofitio in iftis alienationibus eft futuræ alienationis permifsio, feu licētia, Io. de Platea in l. 1. uerfi. et debet iftud decretum. C. de pręd. decur. fine decreto non alienand. lib. 10. his addi poffunt, quæ in terminis noftris late fcripfit Crau. in d. refpon. pro genero, num. 129. et pluribus fequen. poft hęc fcripta uifus, Quapropter admonitos effe uelim uēditores, et emptores bonorū feudalium, vt in obtinenda licentia alienandi, prædictorum rationem habeant, ne contingat licentiam alienandi obreptitiam, feu fubreptitiā fore, prædictamq; alienationem fimulatam, ex falfa caufa,

21 ac dolofam, † et propterea nullam, et inualidam declarari. l. 2. §. circa, ubi glof. et Doctores. ff. de doli mali except. Decius confi. 318. num. 4. & feq. poft glo. Bartol. Bald. Geminian. Ancharan. Abbat. Alexan. & Felinum, addens id etiam procedere, fi falfa caufa effet allegata per errorem, quod etiam tenet Oldra. confi. 208. num. 2. Nam refcriptum licentiæ alienan

22 di † habet in fe conditionem hanc, fi preces ueritate nitātur, fi igitur ueritate non nituntur licentia erit obreptitia, feu fubreptitia. l. uniuerfa. C. de diuerf. refcrip. Bart. in l. pręfcriptione, num. 2. & feq. C. fi contra ius uel util. publi. c. 2. et c. propofuifti, ubi glo. et communiter Doct. de refcriptis Deci. in fimilibus terminis in d. confil. 143. num. 5. uerficu. ultimo non obftat, et num. 6. Brun. confi. 87. num. 21. et 22. conueniunt, quæ fcribit Rip. lib. 2. refponforum, c. 24. num. 4. poft Abb. Felin. Socinum per eum allegatos concludēs fupplicantem teneri probare omnes qualitates expreffas in precibus ueras fuiffe tempore fupplicationis, et in terminis licentię alienandi bona feudalia propter æs alienum urgens tempore fupplicationis, vt non trahatur ad debita poft ea contracta, et non urgentia tempore licentiæ confuluit Alex, confi. 2. nume. 13. et pluribus fequentibus, uol. 4.

SVMMARIVM.

1 Enunciatiuis verbis partium, in inftrumento pofitis etiam inter eafdem perfonas ftandum non eft, vbi aliquid inter ipfas partes prohibetur, et certis tantum cafibus permittitur.

2 Caufa cognitio pracedere debet antequàm alienationis feudi licentia concedatur.

3 Ecclefia rerum in alienatione, non fufficit æris alieni narrationem fieri, fed illud fubeffe probari debet.

4 Creditor pignus vendens fe creditorem effe probare tenetur, nec fufficiet affertio ipfarum partium, quod creditor effet.

5 Allegantì factum etiam fi fit pater, vbi iura aliquid cōcedunt, non fufficiet fimplex allegatio, fed probatio etiam requiritur.

6 Notarij affertioni, nec partium ftandum non eft, vbi agitur de tertij præiudicio.

7 Alienanti rem regulariter probibitam, et certis tantum cafibus permiffam, credendum non eft, fi de cafu aliquo permiffo atteftetur.

8 In conditione pofitū pro forma datum effe cenfetur.

9 Confeffio fola non fufficit, vbi actus verus requiritur, etiam fi confeffio fuiffet iurata.

10 Auth. res quæ. C. commun. de lega. non habet locum in dote confeffata.

11 Confeffio dotis recepte ante matrimonium facta, excludit præfumptionem donationis, et fraudis.

12 Confeffioni ipfius partis alienantis dicentis fe plura debita contraxiffe non ftatur, ne aperiatur via fraudandi filios, & agnatos.

13 Confeffio vaffalli uenditoris de receptione pretij non fufficit, fed requiritur pretium fuiffe realiter folutum, num. 14.

14 Confeffioni patris vendentis omnia bona, et confitentis cum iuramento pretium recepiffe, in præiuditium legitimæ filiorum non ftatur.

15 Legitimæ nullum ius cōpetit filijs in paternis bonis viuente patre cum legitima fit quota bonorum, debeaturq; poft æs alienum.

16 Glo. in l. 1. C. de fide inftrum. & iure hafta fifca. lib. 10. declaratur.

17 Solemnitatibus renuntiare partes non poffunt, vbicunque à lege pra forma inductæ funt, imo neč affertioni ipfarum partium ftatur quod folemnitates fuerint obferuatæ.

18 Claufula annullatiua ubicunque ponitur in aliqua difpofitione, tunc confenfus ambarum partium nihil operatur, num. 19.

19 Iuramentum non poteft fupplere defectum confenfus, et formæ.

20 Authenticæ facramenta puberum. C. fi aduerfus vendit. difpofitio limitatur.

21 Ius tertij, etiam cum iuramento tolli non poteft.

22 Legi renuntiari non poteft, etiam cum iuramento vbicunq; formam dat, et procedit annullando.

23 Contractus, quando prohibetur ratione rei vel materiæ, non firmatur iuramento.

24 Decretum feu ftatutum, quando procedit ad annullationem actus, confenfus partium tunc nihil operatur.

25 Feudi alienatio facta in pœnitus extraneum non feruata forma iuris, nec decretorum, feu ftatutorum dominicalium, non valet etiam à principio.

26 Paria funt aliquid non gerere, vel abfq; debita folemnitate gerere.

DECISIO CLXXII.

An verbis enunciatiuis notarij, fiue partium, quòd folem

solemnitates à decretis requisitę in alienationibus feudorum stetur præsertim in præiuditium vocatorum in inuestitura.



VONIAM supra decis.165. in fine scriptum legitur, hac decisione responderi quæstioni ibi propositę, scilicet, an uerbis enunciatiuis in instrumentis alienationum positis, quibus solẽnitates a decretis requisitæ enuntiantur interuenisse, stante dispositione, l. optimam. C. de contrahen. et committen. stip. credatur, Idcirco expedire uisum est promissis satisfacere, et demonstrare non esse credendum uerbis enũtiatiuis notarij, aut partium in dictis instrumentis, et precibus contentis, cum aliter, quam per assertionem partium, et notarij constare debeat de debitis, et alijs necessitatibus, etiam si essemus inter eas
1 dem personas, † præsertim ubi principaliter de debitis necessarijs agitur per ea quæ scribit Barto. in l. si forte, in fin. ff. de castrensi pecul. quem refert, & sequitur Felinus in c. ecclesia S. Mariæ, de constitution. in c. illud, de præsumption. et in c. per tuas, col. 3. et ibi Deci. colum. 4. de probatio. Matesil. sing. 33. et sequen. cum pluribus ibi in additio. relatis, Roman. sing. 451. et ibi etiam in additi. late Brun. his scriptis uisus de forma, & solemnita. articulo de proba. & præsump. formæ, et solem. col. 41. & seq. ubi post Gemin. quẽ refert in c. 1. de reb. eccle. non alienan. dicit, quod si in instrumẽto rei ecclesiasticæ narretur, uel enuncietur, quod subsit utilitas in tali alienatione, uel subsit necessitas alienandi, ex hoc non erit probata utilitas, uel necessitas alienandi, nisi aliter constet de eis, Ias. pluribus ad hoc accumulatis in l. si donatione, num. 4. et seq. C. de collationib. quos refert, et sequitur Dec. consil. 20. num. 3. et consi. 60. col. 2. et latissime in similibus terminis, in consilio 403. nume. 17. 18. & sequen. ubi nominatim dicit, cum precium rei uenditę saltem in totum non sit datum creditoribus, prout supplicatio indicabat, indubitanter gratiam uideri subreptam, et talem contractum esse simulatum, & inualidum, quem refert in terminis dictorũ decretorum Ducalium Neuizan. d. consi. 10. num. 10. affirmans necessitatem debere probari non singl. l. fideicommissa.
2 §. si rem. de legat. 3. † addẽs propterea debere pręcedere causæ cognitionem secundum Angelum in l. Diuus, in princi. ff. de petit. hęredit. Dec. in c. cum Romana, de appellationib. col. 1. ubi dicit, quod quando aliquid fieri non potest sine aliqua causa, assertioni partium non statur. His accedunt, quæ scribit Alex. consi. 21. num. 4. et consi. 136. num. 11. uol. 1. consil. 202. col. 2. uol. 2. Ias. in auth. si. quis in aliquo col. fin. C. de eden. et ibi etiam Dec. num. 38. inferẽs ex hoc, quod si in instrumento alienationis dicatur habita liceẽtia Episcopi, et pręcedentibus tractatibus, talia uerba non probant, et ideo cõsilium dat, quod fiat instrumẽtum separatum de solemnitatibus requisitis post Bar. Abb. Ancharan. Paul. de Cast. et Socin. in locis per eum relatis, quibus addo Alexan. consi. 17. num. 6. lib. 4. cum pluribus alijs relatis in additio. ad Mathesi. singul. 79. num. 3. Ias. consi. 24. nume. 7. et in usibus feudorum, nu. 90. ubi ex iuribus per eum allegatis dicit, certissimam esse regulam, quæ nunq̃ fallit, quod ubi assertio facit contractum, uel negotium esse licitum, quod alias esset a iure improbatũ, certe tales uerborum cautiones, uel huiusmodi partium enunciationes nihil probãt, nec eis est standum, imo ex huiusmodi uerbis circumuẽtio iuris aperitur his adstipulantur quæ idem Ias. scribit consi. 227. col. 3. uersic. tertio facit post plures Doctores per eum adductos, concludẽs non esse standum assertioni alicuius, quando non potest libere actũ exercere, quia tũc suspecta est, et pręsumitur in fraudem legis facta. accedũt quæ scribit Craue. consil. 175. num. 2. & seq. et quæ latissime scribuntur in nouissimis additionibus ad singul. Guid. Pap. 377. per tres col. quæ post hæc scripta uidi una cum Bruno in d. tracta. de forma. & solem. articulo de poten. & effec. formæ, & solem. col. 11. et seq. uersi. septimus effectus, ubi post plures, quos ibi refert concludit, quod defectus solẽnitatis & formæ causat, aut prę sumi facit delictum, & dolum, aut malam fidem, uel peccatum in omittẽte. Si enim assertioni partium staretur fingi possent debita, contra l. cum hi, §. si cum iis. ff. de transaction. Curtius Iun. consi. 24. col. 2. Huc pertinent, quę de alienatione rerum ecclesiæ, adducit Paul. de Cast. consi. 74. col. 2. uersi. secundo uidendum, uolum. 1.
3 † concludens non sufficere narrationem æris alieni, sed debere probari, quod etiã uoluit Decius consil. 142. nume. 4. et 6. istis sunt proxima dicta Bart. in cõsil. 90. nu. 10.

num. 10. in fin. per textum in l. 1. C. credit.
4 euictio. pignoris non debere, † quod si creditor uendat pignus tanquàm creditor, et sic inter partes fuit assertum, quod esset creditor, attamen adhuc tenetur docere se esse creditorem, et si non docuerit, habetur perinde, ac si non esset creditor, per quem text. ita concludit Socinus dicto consil. 92. colum. penult. uolumi. 3. et supradictis conueniunt ea, quæ scribit Alexan. consilio 26. nume. 21. uolumi. 6.
5 † quod ubi iura concedunt aliquid allegantí factum aliquod, intelliguntur non de allegatione sola, sed quod probetur ita uerum esse. Nam cum regulariter prohibita sit alienatio feudi, nisi ex causis in decretis expressis, vt in decreto Philiberti nominatim prohibetur, debet de eis aliter constare, quam per uerba enunciatiua partium, Curt. Sen. consilio 49. colum. 9. uersicu. et ideo, post Bartolum, Baldum, & Alexãdrum per eum citatos, Decius consilio 60. col. 2. et dicto consil. 142. num. 4. expresse dicens, acquirẽtem rem prohibitam alienari debere probare, necessitatem alienandi fuisse, et nu. 6. di-
6 cit, quod † quando agitur de præiudicio tertij, non est assertioni notarij, nec partium standum, Bart. in l. 1. nu. 4. C. de fide instrumen. et iure hastę fisca. lib. 10. quem refert, & sequitur Craue. consi. 88. nu. 20. Alex. consi. 101. nu. 11. & 12. uol. 4. et consil. 55. nu. 3. 4. & 5. uol. 5. Afflic. decis. 150. nu. 35. & seq. Paris. consi. 100. col. 2. num. 18. uol. 1. latissime Natta consil. 352. nu. 3. & duobus sequentibus, concludens post
7 quamplurima iura per eũ allegata † non esse credẽdum alienanti, etiam si sit pater rem regulariter alienari prohibitam, et certis casibus permissam, quod ob ęs alienũ, uel in casum permissum alienauerit, Idem Natta in repe. authen. quod fine, quęst. 10. C. de testa. per text. optimum in l. qui testamentum. ff. de probat. Rod. Suar. in l. 1. in titulo de las ganãses, nu. 29. Io. Cro. consi. 129. nu. 2, Bello. consi. 16. nu. 2. uers. et in prohibitis, et pręmissis concordant dicta Castren. consil. 74. nu. 4. uol. 1. Feli. in rub. de probatio. nu. 3. post Bart. in l. 1. C. de fide instrument. et Bald. in authen. matri, & auiæ. C. quando mulier tutelæ
8 officio fungi possit, dicẽtes, † quod quando aliquid positum est in conditione censetur datũ pro forma, et non sufficit pręsumptiue probare, Brun. late de for. et solem. artic. quando aliquid cẽsea. trad. pro for. col. 17. uersi. undecima conclusio, dicens, modum aliquid faciendi traditum conditionaliter, seu positum in vel sub conditione significare formam ibi traditam fuisse, adeo quod conditiones important, seu importare possunt formam, et nimirum cũ conditiones importent causam finalem, vt ibi idẽ Brunus dicit post Bald. Alexand. Areti. & Felin. in locis ab eo relatis, quibus omnibus adstipulatur doctrina Barto. communiter approbata in d. l. 1. nu. 3. C. de prædijs decurionum, siue decreto non alienand. libr. 10. quod causæ alienationis debent probari, alias non tenet iudicis decretum, quod etiam uidetur dispositum in decreto Blancæ, dum in casum restitutionis dotium vult debere legitime constare, dotes uerè fuisse solutas, et propterea non sufficere dotium receptarum confessionem, argum. text. in l. fin. §. si quis autem, vbi Barto. et communiter Doct. C. mandati, cum alijs cumulatis a Port. in suis commu. conclu. lib. 3. c. 43. uers. & nat. cui arrident textus in l. 1. C. de donatio. ante nuptias, et in l. 1. C. de dote cauta non numerata, ubi confessio mariti non probat ueram dotis numerationem, faciunt quæ scribit Iason consi. 172. uol. 2. ubi in fine post Bart. Bal.
9 et Alex. dicit, † quod vbi requiritur actus uerus, sola confessio non sufficit, quod etiam procedit, si confessio fuisset iurata Bald. in authen. si qua mulier, col. 2. C. ad Velleianum, per notata in l. cum quis decedens. §. Titia, de leg. 3. Viuius in suis communi conclus. in uerbo, iuramento necessario non statur, dicens hãc esse cõmunem opinionem, Idem tenet Roman. consil. 445. col. fin. in 3. dubio, affirmans tertium conuentum excludere uxorem agentem hypothecaria uirtute confessionis dotis factæ a marito, etiam ante matrimonium, de cuius dicti ueritate nunc non est disputandum, et ijs adstipulan-
10 tur † quæ idem Ias. notat. in authenti. res quæ, colum. penult. uersicu. nono limita. C. communia de legatis, concludens dispositionem illius authen. non procedere in dote confessata. Guid. Pap. consilio 140. circa finem, quod etiam tenet Angelus in authenti. de restitutio. et ea quæ parit in undecimo mense, col. pen. uersic. unde si maritus, ergo idem dicendum est in alijs debitis necessarijs, vt de eis uere constet, et non per solam confessionem.

Nec in contrarium urget, quod aliqui (argute quidem) dicere uoluerunt, uidelicet, decretum in dotium restitutio-

ne requirere ueram solutionem dotium, ad euitandum præsumptionem donationis, quæ induceretur ex confessionibus maritorum, quia hęc consideratio non
11 est generalis † cum non habeat locum præsumptio donationis, et sic fraudis in confessione receptionis dotis facta ante matrimonium, præsertim si ex interuallo esset renuntiatum spei futuræ numerationis, uel lapsa essent tempora opponendæ exceptionis non numeratæ pecuniæ, uel ante confessionem præcessisset promissio.l.fin et auth.ibi posita, ubi Doctores. C. de dote cauta non numerata. Socin.in l.1.colum.3. uersicu. tertia conclusio.ff.solu.matrim. Docto.in l.in contractibus.§. sed quoniam.C.de non nume.pecu.late Afflict.decisio.402.num.2. 3.9.& 10.usque in fine. Rub. consilio 72. et tamen in dicto casu non admitteretur alienatio feudi, nisi dotes probarentur uere solutæ, vt concludit Sigismon.consilio 22.per totum, ubi consuluit in simili decreto, seu pragmatica sanctione, ergo idem dicendum est in alijs debitis confessatis. alioquin duo sequerentur absurda. Primum, quod fauorabilior esset causa debitorum uoluntarie contractorum, si in ijs sufficeret sola confessio, quam causa restitutionis dotis, quæ est omnino necessaria, et a iure priuilegiata in qua requiritur probatio ueræ solutio-
12 nis. † Secundum absurdum sequeretur, quia esset reperta via fraudandi filios, et agnatos, conficiendo plura instrumenta in quibus confiterentur se esse debitores diuersarum personarum ex diuersis causis forsan confictis; vt in simili dicit Bartolus in d.l.1.num.4.C.de fide instrum.et iure hastę fiscalis, lib.10.per text.in l.doli exceptio.ff de nouationib. Natta consil.
13 162.nu.5. ex quibus clare patet † non sufficere confessionem uassalli uenditoris de receptione pretij feudi uenditi, sed oportere probare pretium fuisse realiter solutum, argum. notatorum per Ancharan. consilio ultimo, col.2.uersi. tertio dubitatur, post glo. Bart.& Bald.per eum citatos, quem sequitur Corneus consil.243. litera B. uol.2. quod comprobatur ex ijs, quæ notat Ias in l.1.nume.4. & 5.ff. de eo per quem factum erit, et in auth. unde si parens, nume.1. & 3.C.de inoffic. testam. ac in l. nam et postea.§.sed et si quis ff.de iureiuran.ubi post Bart. Specul. Io. And. Butrig. Panor. Alex. Io.de Plat.et Cepo.
14 per eum allegatos concludit † in præiudicium legitimę filiorum non esse standum confessioni patris uendentis omnia bona, et cōfitētis ptiū recepisse, sed oportere probare pretiū fuisse realiter receptū et solutum, quod etiam uoluit Lancelot. Dec.in l.si constante, col.8.ff.solu. matri. Alex.consi.57.nu.1. & 2. uol.5.dicens id etiam procedere in confessione patris iurata, ergo multo magis debet probari pretium fuisse realiter receptum, et solutum, quãdo ius uẽdicantis est radicatum in prædictis bonis feudalibus uirtute primæ inuestiturę, vt supra probauimus
15 † cum ratione legitimę nullum ius competat filijs in bonis paternis uiuente patre, quia legitima sit quota bonorum, de beaturq; post æs alienum.l. Papinianus. §.quarta. ff.de inofficioso testamento.l. cum quęritur.C.eodem titulo, Dec.post alios consil.13.colum.fina.et uidetur expresse cautum in decreto Violant, in uersic. et pretiū ipsum exbursare noluerint, aut plus debito distulerint, si igitur non constet legitime de aliquibus ueris debitis, præsertim necessarijs, nec quod pretium fuerit realiter solutum, Ergo legitima non erit alienatio feudi, argum. textus.l. 1.C. de prædijs decurionum, sine decreto non alienand.lib.10. Paul.de Castro dicto consil.74. uolum.1. Grammat. decis.39.num.13.& 14. et notatur per Sigism.d.consi.22.
16 Nec obstabit † glo.in l.1.C. de fide instrumentorum, et iure hastę fiscal. quia debet intelligi, quando scriptura siue instrumentum hoc contineret dispositiue, ita dictam glo. intelligit Bart.communiter approbatus in d.l.1.num.2.et sequen. C.de fide instrumento. ubi dicit deberę de quolibet actu fieri instrumentum. sequitur Feli.in c.quoniam contra, nu.34. de probatio.et in c.ecclesia S.Mariæ, de constit.nu.15.quibus conueniunt scripta Ang.in repet.l.sciendum, col.4.in princ. et circa med.ff.de uerb. oblig. ubi etiam dicit prędictam glo.esse communiter reprobatam, et faciunt adducta per Dec. in d.auth.si quis in aliquo, col.pen.uersicu, tertio limitatur procedere.C.de edendo. Nam cum huiusmodi solemnitates inducantur a decreto, et sic a lege pro for-
17 ma † non est in potestate partium facerę contractum sine solemnitate, illiq; renuntiare, nec statur assertioni earum. Deci.consil.351. nume.3. post Bartol. in d.l.si forte, de castren. pecul. Benedict.in d.repetit.c.Raynutius, in uerbo, in eodem

dem

dem testamento, nume.103. & sequen. de testa. cum similibus adductis per Brun. de forma. et solem. articulo, quando aliq. censt. trad. pro forma, col.4. et in artic. de poten. & effecti. formæ, et solem. col.34. uersic. quarto ampliatur, et faciunt dicta Ancharani consi.180. quem sequitur Socinus consil.159. num.21. quod si narrata in prohemio dispositionis non sunt uera, dispositio irritatur de iure communi, et facit quod scribit Ias. in l. omnium, nu-
18 me.5.C. de testamentis, † quod ubicunq; in aliqua dispositione apponitur clausula annullatiua a superiore, tunc consensus ambarũ partium nihil operatur, Purpuratus. in l.2.§. creditum, nu.91.ff. si cer. petat. ubi post Bart. Bal. Alex. & Moderniores dicit, quod quãdo ualiditas actus non depẽdet simpliciter a potestate agentium, sed ab aliqua solemnitate interueniente, tunc assertio contrahentium per quæcunq. uerba non probat illam interuenisse. Nec his obstabit, quod in instrumento uenditionis adsit iuramentũ, cuius uigore dicatur purgatus omnis defectus solemnitatis statuti per notata in auth. sacramenta puberum. C. si aduer. uenditionem, et in c. cum cõtingat, de iureiurando. late Alex. consil.102. uol.4. et consi.27. nu.2. uol.1. Aret. cõsil.22. Alex. in additionib. ad Bart. in l. si quis pro eo, nu.9.ff. de fideiusso. ubi loquitur, quando iuramentum est additum contractui celebrato non seruata forma. Quia pro respõsione animaduertendum est, primo an huiusmodi uenditio fuerit facta habita relatione ad licentiam concessam alienandi, quæ licentia fuit concessa, ita quod seruaretur forma decretorum, et sic partes non cõsentire uóluerunt nisi seruata for-
19 ma decretorum, ergo † tale iuramentum non potuit supplere defectum consensus et formę l. fi. C. de non num. pec. Io. Cro. cõsi.12. nu.15. & 16. Dec. in l. non omnis, nu.11.ff. si cert. pet. et in d. consi.403. col. pen. uersic. cum ergo Stephanus, et in d. consi.532. nu.12. post Bart. in l. si quis pro eo. ff. de fideiussorib. Aret. cõsil.24. col.2. Stephan. Bertrand. consi.28. nu.10. Ang. consi.98. col. fin. Viui. in suis cõmu. conclus. in uerbo iuramentum super contractu simulato, uersi. quia cõsensus deficit,
20 Vel potest responderi, † quod dispositio auth. sacramenta, et alia supra allegata in contrarium procedunt, quãdo inhibitio alienationis fit fauore alienantis, nimirũ si quis potest suo fauori renuntiare. l. si quis in conscribendo. C. de pact. cũ simi. sed alienatio feudi est prohibita fauore alterius, uidelicet domini directi, filiorum, et agnatorum. c.1. de aliena. feu. pa. terni, et ibi Bald. et in c.1. de prohibi. feu-
21 alienat. per Federi. ergo † ius huiusmodi non potest etiam cum iuramẽto maxime in odium filiorum, et agnatorum uocatorum tolli glo.1. et ibi Doct. in c. si. diligenti, de foro compet. et glo. fin. per illũ tex. in d.c. cum contingat, de iureiur. Alex consi.55. nu.9. uol.1. Aret. consil.18. col.2. in fi. Ias. loquens de alienatione feudi in auth. sacramenta puberum, nu.47. & 48. C. si aduer. uendit. Tiraqu. in repetit. l. si unquam, in prefatione, nu.164. C. de reuoc. donatio. Natta consi.470. nu.18. Vital. in tractatu clausularũ, col.744. nu.16. Bald. Nouellus in 7. parte priuileg. 18. Corne. in similibus terminis d. consil.243. litera C. uol.2. late Paul. de Cast. cõsi.441. col. fin. uersi. secundo uidetur facere dubium iuramentum, uol.2. Tertio potest respon-
22 deri, † quod ubi lex dat formam, et procedit annullando, tunc etiam cum iuramento renuntiari non potest, Barto. in l. cum hi, in fi. principij. ff. de transact. et in l. filiusfamilias. §. Diui. ff. de lega.1. Alex. consi.95. in fin. uol.1. Item potest respon-
23 deri, † quod quando contractus prohibetur ratione rei, seu materię, non firmatur iuramento. Abb. in c. cum contingat,
24 nu.29. de iureiurando, † Et quando decretum, seu statutum procedit ad annullationem actus, cõsensus partium in ommittendo nihil operatur, Felin. in c. cum dilecta, colum.3, uersi. quintum signum, et colum.11. uersic. amplia quinto, de rescriptis, ubi latissime de materia hac tractatur, late etiam Brun. dicto tractatu, de form. & solem. artic. quid & quando aliquid cense. trad. pro for. conclus.1.

Quarto potest responderi, quod decretum præsertim Violant respicit personas uassallorum, quo casu non firmatur iuramento, Bartol. in l. si quis pro eo, num.9.ff. de fideiussoribus, quem refert, & sequitur pluribus relatis, Decius consilio 536. colum. fina. Didacus lib. secundę par. relecti. §. secundus, nume.1. Cum
25 igitur dicti feudi antiqui † uenditio facta fuerit in pœnitus extraneum, non seruata forma iuris nec decretorum, seu statutorum dominicalium, nihil ualet etiam a principio. §. uult enim illa, in authen. de non alienand. et permutand. reb. eccle siast. dicto c.1. de alienatio. feudi paterni, et ibi

et ibi communiter Doctores, Bartolus in l.cum lex,col.2.ff.de fideiussorib. et in l.si ita quis.§.ea lege, nu.6.ff.de uerb. obligat.vbi dicit, contractum esse ipso iure nullum, Iacob.de S. Georg. in d.uersic. et cum pacto de non alienando, num.32. Curt.in d,uersi.7.reg.col.2.fol.50. Deci. consi,208. col.3.post alios per eũ relatos: quamobrem perinde habetur, ac si non
26 esset facta,† cum aliquid non gerere, vel absq; debita solemnitate gerere parificentur, Vant.de nullitate ex defectu citationis nu.25.Corn.in d.§.et si prefatam.l.fi. C.de iure delibe. uenditio enim nulla ex defectu solẽnitatis non est uenditio,arg. l.4.§.condemnatum,ff.de re iud. et l.2.ff. de auto.tuto.cum similibus adductis per Cottam in memorali incip.actus nullus, et pro non scripto habetur, quod fit non seruata forma secundum Bal. in l.1.§.pro secundo,in fi.C.de cad.tollen.quẽ refert, & sequitur Brun. cum pluribus concordantibus in tracta. de forma.& solem.artic.de poten. et effec.formę.& solem.col. 23.uersi.ultimo alius hic restat,dicẽs post Bal,Rom.& Barba.quod non ualet alienatio facta non seruata forma legis,quoniam non seruata forma permissiua, succedit immediate forma destructiua, faciunt etiam quę idem Brun.tradit d.tracta. articulo , quando aliquid censeatur traditum pro forma cõclus.1. Et sic cõclusum fuit uerbis enunciatiuis positis in instrumentis alienationum bonorũ feudalium non credi, sed emptorẽ necessario teneri probare solẽnitates a decretis requisitas interuenisse tempore alienationis, et de hoc articulo late etiam scripsit D.Craue. d.suo responso,nu.24.et pluribus sequẽtibus post hæc scripta uisus.

SVMMARIVM.

1 *Solemnitas extrinseca ex diuturnitate,seu antiquitate temporis presumitur, quod tamen limitatur pluribus numeris sequen.*
2 *Solemnitas ex diuturnitate temporis non præsumitur,vbicunq; de maximo præiudicio agitur.*
3 *Idem dicendum est,vbi agitur de præiudicio tertij.*
4 *Solemnitas substantialis quæ respicit iustitiam tituli ex antiquitate non præsumitur.*
5 *Solemnitas ex diuturnitate temporis tunc præsumitur,quoties probatur scientia,& patiẽtia eius de cuius præiudicio agitur.*
6 *Solemnitates,quæ non potuerunt interuenire tempore contractus , et quibus partes renuntiare non potuerunt ex diuturnitate temporis non præsumuntur.*
7 *Præsumptio resultans ex temporis antiquitate probationem in contrarium recipit.*
8 *Antiquitas secundum communem opinionem dicitur esse centum annorum.*
9 *Generalis expressio incertitudinem parit, ita vt narrata in genere , et sub inuolucro uerborum perinde sint , ac si narrata non fuissent.*
10 *Solemnitates requisitæ in aliquo contractu non in genere,sed in specie,et sigillatim exprimi debent.*
11 *Notario attestanti de assertione partium, nõ autem de proprio visu, vel auditu creditur.*
12 *Tempus indeterminatum secundum iuris communis dispositionem intelligitur de duobus mensibus.*
13 *Textus in c. peruenit, de emptio. & vendit. declaratur.*

DECISIO CLXXIII.

Diuturnitate,seu antiquitate temporis, an presumatur solemnitas interuenisse.



DVBITANDI materiam nõnunq̃ prębuit quęstio alia a pręcedẽ-
1 ti emergẽs, † an ex diuturnitate , seu antiquitate tẽporis pręsumendum sit solemnitatem extrinsecam interuenisse, iuxta not.in l si filius.C.de petit. hæred.l.qui in aliena.ff.de acquir. hęred. in l.sciendum.ff.de uerb. obligat. et in c. peruenit,de emptio.& uendit. Deci.late consi. 409.Quibus non obstantibus,putamus posse multis modis respondere, et demonstrare diuturnitatẽ temporis non operari præsumptionem interuentus solemnitatum,et primo prędictas leges loqui,quando solemnitas,quæ pręsumitur ex diuturnitate respicit commodum, seu lucrum eius,qui patitur,vel paruũ damnum, secus si magnum, vt puta amissionis dominij , quia tunc ex diuturnitate non præsumitur solemnitas, ita nominatim declarat Barto. in quæst. mulier habens amplum patrimonium, col. fina. in princip. quem refert, & sequitur Alex. consil.12.num.7.uol.4.et consi.218.nu.5. et seq.uolu.6.late de materia præsumptæ solemnitatis ex diuturnitate temporis tractans, et consil.94.nume. 6.& sequen. uolu. 7. ubi loquitur de quodam instrumento uenditionis confecto annis quinquaginta duobus tunc elapsis, concludens ex eo tempore non præsumi solemnitatem, quod etiam dixit dicto consilio 218. nume. 10. & sequen. uolum.6. Iason in l.1.colum.5.uersi. quarto limita.C.qui admitti, post Alex.et Fulg.per eum citatos,idẽ Ias. consil.148.nu.7.& seq.uol.4.
Socin.

Socin.Iun.consil.56.nu.11. & 12.uolu.1. et clarius cõsil.56.nu.12.uol.2. Afflic.decis.107.col.fin. et decis.345.nu.5.et 6.post
3 Alex. Abb. Barbat. dicens † huiusmodi pręsumptionem non procedere, quando pars negat, uel ubi agitur de præiudicio tertij, sed debere fieri plenam probationem, Natta d.cõsil.162.nu.29. ubi nu.24. post Alex. in d.l.qui in aliena, dicit prædictam pręsumptionẽ militare, in solemnitate formali extrinseca, secus in solẽni-
4 tate substantiali, † quæ respicit iustitiam tituli, quia tunc non pręsumitur ex diuturnitate. idem tenet Grammat. decis.79. num.14.Crau.de antiq.tempo.parte 3. in princip.nu.22.& seq.post Alex.Dec.& alios in locis per eũ relatis, quibus addo Brun.de forma.& solem.artic. de proba.& præsump.formæ,et solem.col.9.uersi. undecimo est aduertendum, ubi dicit formam, siue solẽnitatem essentialem nunq̃ præsumi, quia sic esset pręsumere ipsum factum non solemnitatem facti, quod autem huiusmodi solẽnitates sint substantiales supra decis. 165. satis ꝓbauimus. Vel
5 potest responderi † prædictam pręsumptionem non urgere, nisi probata scientia, et patientia eius, de cuius præiudicio agitur. Rol.a Valle d.cõsil.2.nu.127.post Bal.Alex.Barbat,Ias.& alios per eum allegatos, Dec.d.consil.409.nu.13.ex aduerso adducto, ex cuius dictis colligitur alia, et quidem uera responsio, uidelicet, pręsumptionẽ prędictam, tunc locũ habere, quando is in cuius odium inducta est huiusmodi pręsumptio potuisset actũ impugnare, et postq̃ sciuit diu tacuit, et passus est, ergo non habebit locũ pręsumptio, ubi quis sciuisset actũ tñ impugnare nõ potuisset, nã tũc nihil ei imputari põt. l.1.§.fi.in fi.C.de ann.excep.idẽ expresse dicit Dec. cõsil.442.nu.23.et huiusmodi sciẽtia debet esse certa, vt late demonstrabimus, infra decis. 176.ubi de tacita ratificatione loquuti fuimus, Item respõdetur
6 non procedere respectu earum solemnitatum, quæ non potuerunt interuenire tẽpore contractus, et quibus partes non potuerunt renuntiare Bar.cõiter approbatus in l.sciendũ.nu.3,4. & 6.ff.de uerb. oblig.Socin.consi.29.nu.20.et seq.uol.1. loquens de tẽpore 40.annorum, Rolan.a Valle consi.90.nu.39.& seq.post Socin. consi.46.uol.4.et Rui.consil.154.uol.5.
7 Responderi ẽt põt pręędictam † præsumptionem recipere probationẽ in contrarium, uel per uisionem instrumẽti uenditionis, si modo debito nõ fuerint expressę solemnitates, uel aliter probatũ fuerit, vt concludunt supradicti Docto.quibus addo Alex.consi.1.nu. 19.uersi.pręterea, uol.4.Feli.in c.sicut, nu.30. uersic.tertio aduerte, et col.17.uersi.bene fateor, de re iudi.Curt.Iun.cõsi. 130.nu. 4. Affli.decis. 109.nu.5.& seq. Ruin.consi.63.nu. 16.& 19.uol.1.Crau.loco ꝓxime citato, nu.17. ubi multos allegat cõcordantes, quibus addo Bru.d.articu.de proba.et pręsump. for.col.12.uersi.est tamen aduertendum, dicẽs, quod in factis de antiquo non pręsumitur solẽnitas, ubi constat de scriptura continente actum, in qua deficiunt solemnitates, quia tunc dicitur per rei euidẽtiam constare de deffectu, Nat. d. cõsi. 162.nu.29.Rolan.a Vall. consi.2.nu.150. et consi.90.nu.44.et seq.Dec.consi.142. nu.5.uersi. et dato quod esset pręsumendum. Neuiz.d.cõsi.85.nu.8.& seq. Paul. de Cast.cõsi.82.col. 3 uol.2, Soci.cõs. 46. nu.37.et 41.uol. 4.Ias. cõsi.148.nu.7.et 8.
8 uol.4.† concludẽs antiquitatem secundũ cõem opinionem esse centum annorum. Si ergo ex instrumento uenditionis apparet, non fuisse seruatas solemnitates, et alia in decretis requisita, easq; fuisse non debito modo descriptas, pręsumptio quę ex antiquitate sumi posset, dicet esse sublata. Narrãdum enim vt supra dictũ fuit debito modo Principi erat subesse aliquã ex causis legitimis in decreto positis, uidelicet pro constituendis, aut restituẽdis dotibus, uel pro soluendis debitis necessarijs, omnia nominatim exprimẽdo, nec sufficit in genere exprimere, quod nonnullis urgentibus necesitatibus, et maxime pro solutione æris alieni cogitur pecunias habere, tacendo quænam essent illę urgentes necessitates, ac quantum & quale æs alienum, an necessarium, uel uoluntarium, et an necessitates causatę culpa uel facto ipsius uẽditoris fuerint, quę singula exprimenda sunt, et non vt fieri solet in genere subinuolucro uerborum preces porrigere, tunc enim perinde est, ac si non fuissent narratæ, teste Alex. consil.182.uol.2.post glo.Specul. Bart.Bald. per eum citatos. Et id cõprobatur ex doctrina Bart. per illum textum in l.1.nu.2. C.de prædijs decurionum, sine decreto non alienandis, lib.10. quam legẽ Io.de platea adducit ad omnes uẽditiones, quę non simpliciter, et absolute permittuntur, sed seruatis quibusdam solẽnitatibus,
10 concludens † in illis non sufficere causas

alienationis in genere proponere, sed debere sigillatim, et in specie exprimi, quod etiam uoluit ibi Bald. in 2. notabili, Lucas de Pen. in uerbo, sigillatim, Brun. d. tracta. de form. & solem. articu. de probat. & præsumptio. formæ, col. 39. uersi. item prædicta sunt intelligenda post Albericum, & Iaso. in locis per eum relatis, Grau. de antiq. tempo. par. 2. in fine, num. 34. & seq. ubi dicit, partes siue notarium posse confiteri factum in specie, sed in genere asserere, quod causæ cognitio præcessit, istud ad eas non pertinet, nec ad notarium, et sic enunciationem solemnitatum debere esse specificam, nec sufficere generalē, faciunt quæ notat Dec. cōsi. 142. num. 8. et quę de libello generali scribuntur in l. 1. in princi. ff. de edendo, et in c. vt debitus, et c. bonæ, de appellationi. ubi licet generaliter loquatur de causis uerisimilibus, et probabilibus, attamen intelliguntur quod exprimi debeant, vt sentit Dec. in d. c. bonæ, col. 4. uersi. item respectu grauaminis. Item tollitur dicta præsumptio, si ex lectura instrumēti uenditionis dignoscitur, tunc non constitisse notario, nec alijs de aliquibus debitis necessarijs, uel quod uenditor esset onustus ære alieno, vt puta si in instrumentis scripta legantur, vt in pluribus instrumentis legi, similia uerba, ecce quod ibidem personaliter constitutus præfatus dominus N. uenditor cogitans vt asseruit se pluribus, et diuersis creditoribus teneri, et in pluribus locis instrumentorum utuntur
11 notarij, uerbo asseruit, † Nam tunc ex diuturnitate non pręsumuntur solemnitates interuenisse, ita nominatim decidit Grammat. d. decis. 79. num. 19. & seq ubi dicit ita fuisse iudicatum, Rolan. a Valle consil. 90. nume. 38. post Socin. consil. 52. uol. 4. et Laurent. de Rodulph. in repeti. c. sine exceptione, 2. quæst. 10. faciūt quę scribit Barto. in l. sciendum, num. 3. ff. de uerbo. obliga. item silet dicta pręsumptio si appareat, ex nimia acceleratione ad prædictam uenditionem uentum fuisse, Nam cum in decretis non sit expressum tēpus, quo lapso dici possint agnati, quibus fuit facta oblatio, plus debito emptionem, & exbursationem pecuniarum differre, nec appareat quod recusauerint emere, debemus interpretari dictum tempus, iuxta iuris cōmunis dispositionem,
12 † Et sic duorum mensium a die oblationis, ex doct. Bart. in l. qui Romæ. §. coheredes, num. 2. ff. de uerb. oblig. per tex. in l. fin. C. de iure emphyt. ubi Ias. nu. 24. et seq. Roman. consil. 27. et consil. 182. in fin. Brunus consi. 81. num. 2. igitur si contrahentes, non expectarunt a die oblationis duos menses pręteriri, sed intra dictū tempus (non expectata acceptatione, uel recusatione agnatorum) contraxerunt, euidenter apparet non obseruatas fuisse solemnitates a decretis requisitas, et sic non pręsumitur ex longissimo tempore, vt in simili casu respōdet Neuiza. d. consil. 85. nume. 4. post plures Doctores per eum allegatos. Ex præmissis igitur responsionibus, præsertim quarta, tollitur præsumptio solemnitatum ex lapsu xxx. annorum, iuxt. d. c. peruenit, de empt. & uendit. cuius dispositio nequaq; urget in casu nostro, cum multa in d. c. requirantur ad inducendam dictam præsumptionem, scilicet iustus titulus, bona fides emptoris, pretium uersum in utilitatē communem, existētia aliorum bonorum tēpore uenditionis, in quibus poterat esse consultum mulieri consentienti per lapsum 30. annorum, quæ omnia necessario requiruntur, vt probatur ex uersi. si uera sunt quæ præmisimus. Ergo si non sunt uera, non militat dispositio. At in casu alienationis feudorum, in qua non apparet seruatas fuisse solemnitates, iniustus est titulus, non seruatis seruandis, ex quibus inducitur mala fides. vt late per Bru. d. artic. de poten. & effect. formæ, col. 11. uersic. septimus effectus, pretiumq; non conuersum in utilitatem eorum, quorum fauore est permissa feudorum alienatio, Igitur non habet locum dicta præsumptio, qua cessante cōclusum fuit uenditionem ueluti factam non seruata dispositione statutorum, esse ipso iure nullam, Iacob. a sancto Georg. in sua inuestitura, in uersi. et cum pacto, de non alienando, num. 28. Natta consilio 162. num. 7. & 8. cum alijs innumeris a nobis supra decis. 165. & sequen. cumulatis, ex quibus apparet hanc esse communem opinionem, aut saltem est annullanda, uel rescindenda dicta alienatio, iux. nota. per Dec. post alios in d. c. 2. de testibus.

SVMMARIVM.

1 *Tertia qualitas à decretis requisita in alienatione feudi, scilicet, vt non adsint nisi bona feudalia, ex pluribus verbis in decretis positis colligitur, et est conformis iuri communi, et num. 4.*

2 *Dictio, nisi, inducit formam.*

3 *Argumentum à contrario sensu validum est, etiam in statutis.*
5 *Negatiua, vbicunq; est fundamentum intentionis alicuius, ab eo, debet probari.*
6 *Excussio bonorum alienantis feudum fieri debet, ad hoc vt cognosci possit, an alia habeat bona allodialia.*
7 *Licentia alienandi obrepta ipso iure nulla est.*

DECISIO CLXXIIII.

Stantibus bonis allodialibus non possunt feudalia ex forma decretorum alienari.



1 ERTIA succedit qualitas a decretis requisita in alienatione rerum feudalium, scilicet nõ adesse nisi bona feudalia, & per cõsequens, quod allodialia non supersint, quæ quidem qualitas, secundum literæ ordinem, qui in dubio attendendus est, ut late per Feli. in c. cum dilecta num. 4. de rescrip. primum locum obtinet, & etiam secundum ordinem intellectus, colligitur primo ex illis uerbis in decreto uiolant positis, eo maxime quia licet bona habeant feudalia, pecunijs tamen numeratis uacui, qui ablatiuus ut sæpe dictum fuit, conditionem, & sic formam significant, Dec. d. consi. 532. numer. 4. Item in illis uerbis positis in decreto Blancæ, ne filiæ uassallorum, qui sola habent bona feudalia, remaneant indotatæ, Felin. in c. cum dilecta col. 6. uers. secũdum signum, de rescriptis, itẽ in illis uerbis, si non sint nisi bona feudalia, quæ di-
2 ctio † nisi inducit formam, ut notat Deci. d. consi. 532. nu. 2. tradit Bart. in l. 1. nu. 10. ff. de condit. & demonstra. Arguendo
3 ergo a contrario sensu, † quod etiam urget in statutis Bar. in l. omnes populi nu. 61. ff. de iust. & iure, Feli. in c. significasti, col. pen. uersi. ultimo fallit in statutis, de foro competenti, si pecuniam numeratã, aut alia bona habet uassallus, præter feudalia, non poterit deuenire ad alienationem bonorum feudalium, & deueniendo actus erit nullus, ut nominatim dicit Felin. in d. c. cum dilecta uersi. secundum signum, per tex. in l. a diuo Pio, §. in uenditione. ff. de re iudi. cum similibus supra late citatis decis. 165. & hæc qualitas
4 † conformis dici potest iuri communi. l. mulier. §. cum proponebatur, & ibi Cast. nu. 3. ff. ad Trebel. auth. res quæ C. communia de legatis, Alex. consi. 123. num. 6 uol. 2. & consi. 56. nu. 3. uol. 1. & in l. filius familias. §. Diui nu. 10. & ibi Iaso. col. 14. uers. secundo pro ista communi sentẽtia, ubi etiam Loazes nu. 347. opizo. col. 79. circa medium. ff. de leg. 1. Roman. consi. 457. col. 2. uersi. quoad tertium Salice. in d. l. fin. penult. quęstio. C. de rebus alienis non alienand. quẽ refert, & sequitur Ias. cõsi. 66. uol. primo, ubi loquitur in materia feudali Isernia in d. §. donare, & ibi Aluarot. col. 2. nu. 9. Bald. in d. ti. de proh. feudi alienat. per Federicum, col. 2. uers. quæro an uassallus possit donare in dotem, Curt. in tractat. de feudis in 4. parte principali, uers. quarto principaliter quęro fol. 41. Rubeus consi. 59. nu. 5. Neuiz. d. consi. 10. & 11. post plures doct. per eũ allegatos. Nec obstat hanc qualitatem esse negatiuam, cum etiam in ea sicut in
5 alijs fundetur intentio emptoris † quo casu fundans se in negatiua debet eam probare, pręsertim, quando est data pro forma. l. magis puto. §. non passim. ff. de reb. eorum, Bart. communiter approbatus in l. in illa col. 2. ff. de uerb. obligationibus: & non sufficit, quod in instrumento alienationis enuntietur a partibus, nulla bona extare allodialia, & subesse ęs alienũ necessarium, quia de ijs aliter liquere de-
6 buit, scilicet † per discussionem bonorum alienantis, argumento eorum quæ notat Bart. d. consi. 90. Roland. a Valle late cõsil. 99. nu. 7. & seq. post Paris. consil. 98. & seq. per eum allegatum Neuizan. in terminis decretorum nostrorum d. consi. 10 nu. 11. post Brunum consi. 18. col. fi. uers. sexto etiam, idcirco si uenditor in precibus Duci porrectis ad obtinendam licẽtiam alienãdi dictum feudũ narrabit sibi deficere bona allodialia, idemq; expresse cõtestatus fuerit, ut solet in ipso cõtractu uẽditionis et nõ probauerit, multo magis si contrarium probetur, dolose dicetur egisse argumento nota. in l. si quis af-
7 firmauerit, iuncta gloss. ff. de dolo † quo casu gratia, siue licentia uitiatur, c. super literis de rescriptis, Dec. d. consil. 142. nume. 6. & per consequens alienatio est nulla, ut nominatim scribit Neuizan. d. consil. 85. numero 8. 10. & duobus sequentibus.

SVMMARIVM.

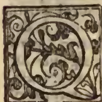
1 *Oblatio non solum agnatis proximioribus, sed etiã alijs ulterioris gradus fieri debet, ubicunq; alienatio extraneo fit.*

Obla-

2 *Oblatio prius filijs facienda est cum proximi agnati dicantur patri, ubi alia etiam affertur ratio.*
3 *Oblatio si per procuratorem fiat, constare debet quod tempore oblationis fuerit exhibitum mandatum.*
4 *Mandatum ex diuturnitate temporis non præsumitur.*

DECISIO CLXXV.

Oblatio agnatis facienda & qualiter.



VARTA, & ultima qualitas a decretis requisita est, quod fiat oblatio agnatis uassalli alienare uolentis, quæ oblatio succedit loco consensus agnatorum, qui etiam iure cõmuni debet interuenire, alias consensus domini non sufficit c. primo in principio de alie. feu. pater. ubi Iser. Bald. & Aluar. in tit. quæ sit pri. cauſ. beneſ. amit. col. 8. uerſ. 22. concluſio. Curt. Iuni. in tract. de feudis parte 4. uerſ. tertia igitur concluſio. Neuiz. d. conſi. 10, nu. 4. post Bal. Bologn. Iacob. de Beluiſis, Laud. Aluar. & Præpoſitũ in locis citatis, & in hac qua
1 litate communis est opinio † quod quando alienatio fit extraneo, tunc oblatio nõ solum debet fieri proximioribus, sed & omnibus agnatis, etiam ulterioris gradus, ad quos quandoque feudum est reuerſurum. c. alienatio de alienat. feud. paterni, per quem tex. ita notant ibi Isernia Aluar. & Prepositus in d. §. Titius. & ibi Afflictus nu. 9. uerſi. nota, late Iacob. a S. Georg. in sua inueſtitura, in uerſ. & cum pacto de non alienando nume. 32. & 38. Curt. in d. tractatu in 4. parte princ. uerſ. 3. regula col. 12. ex quibus apparet, quod
2 primo filiis debet fieri oblatio, cum proximi agnati dicanť patri. l. filius. ff. de suis & legitimis quam in terminis feudi allegat Afflict. lib. 2. constitutionum regni. §. constitutionem nu. 16. Guliel. a Perno. conſi. 6. nu. 8. inter consilia feudalia, Isernia. in tit. de alienatio. feudi paterni. §. & licet in fine. & §. seq. col. 2. uerſi. si uero ex pacto, & in titulo, per quos fiat inueſtit. §. sed & res col. 3. facit & tex. in c. constitutus de in integr. resti. ubi filius tanquã proximior agnatus potest uirtute statuti retrahere intra annum & diem rem a patre alienatam, quem text. notat ad hoc ibi Henrich. Boich quem refert, & sequitur Tiraq. de retract. §. 1. glo. 9. nu. 46. dicens propterea, filium uaſſalli qui alienauit feudum antiquum, poſſe ſibi eam alienationem reuocare, in eoque præferri ceteris agnatis, si alienatio facta est iure, uel consuetudine non permittente post Iser. Alua. Cardi. Bald. Lauden. Curt. & alios in locis ab eo citatis faciunt quæ scribit Iaſ. conſi. 9. nu. 6. allegans tex. in c. primo de natura succeſsio. feudi quod illi soli admittantur ad feudum, qui sunt de linea deſcendentium ab illo, qui feudum acquiſiuit, & dicuntur proximiores, imo magis debuit fieri oblatio filijs cum eſsẽt in spe probabili, & conſiderabili, ac proxima succedendi in dicto feudo. d. §. Titius, faciunt notata per Alex. conſil. 45. nu. 2. uol. 6. & in similibus terminis oblationis faciendæ agnatis ex forma statuti consuluit, Soc. Iu. cõſ. 4. nu. 10. & plurib. seq. uol. 2. ubi cõcludit oblationẽ debere fieri filijs, si pater uẽdat. Sonsbechius de feudis in 13. parte nu. 126. & seq. Nec obstat quod prima facie dici poſſet, superfluò filijs eſſe faciendam oblationem, cũ non habeant unde soluant, quia hæc ratio non est concludens, alias sequeretur, quod pariter non eſſet facienda agnatis oblatio, præsertim proximioribus, si eſſent pauperes, prout sępius contingit, & si non haberent unde pręcium soluerent, & tamen decreta in hac oblatione non constituerunt differẽtiam inter agnatos diuites, & pauperes, sed omnibus indifferenter uoluerunt fieri oblationem. Pręterea istud obiectum pugnat contra textum in §. Titius, si de feudo, fuerit cõtrouerſia inter domin. & agnatos, ubi secundum communem intellectum filius poteſt recuperare feudum a patre alienatũ, uiuente patre reſtituto prætio. quod restituere non poſſent niſi proponatur ipſos poſſe habere ita respondet Sonsbechius loco supra citato. Si igiť hęc qualitas non fuerit seruata, quia non appareat de aliqua oblatione facta filijs, & agnatis omnibus, nulla erit alienatio feudi ueluti facta, hac solemnitate non interueniente quam obſeruatam fuiſſe probare debet emptor conuentus. Nec est standum aſſertioni partium, seu notarij, Barbat. cõſil. 40. col. 5. uol. primo ut supradiximus, & infra abunde confirmamus, quinimo cũ proponatur facta miniſterio procuratoris non solum debet constare de obla-
3 tione, † sed quod tempore oblationis fuit exhibitum mandatum Neuiz. d. conſ. 10 nu. 12. & 13. post plures per eum allegatos, & faciunt quę scribit Alex. conſ. 191

nu. 8

nu.1.& seq.uol.6.quod debet prius constare de mandato, & nu. 4. cōcludit † ex
4 diuturnitate temporis non pręsumi mandatum. idem consil.6.nu.7.& seq.uol.4. & consi.147.nu.7.uol.6. faciunt late scripta per Feli.in c.1.nu.13.de fid.inst. Cur. Iuni.in auth.si quis in aliquo num.48.& 50.C.de edend.& est in terminis decisio Affl.273.late Vantius de nullitate sentēt. ex inhabilit.seu deffectu mand.num.71. quibus autoritatibus & iuribus attentis dictum extitit, alienationes feudorum aliter factas nullas esse, ueluti factas non seruatis solennitatibus a decretis requisitis. ut concludit Neuiz.consi.prædicto, cui addo Marc. Mātua.cōs.235.loquētē in materia oblationis,de qua late scribit Curt.in 4.par.prin.in 3.regu.in 1.q.quæ quidē qualitates seu solēnitates a decretis requisitę etiā obseruari debent,ubi in licētia alienandi non fuisset dictū,seruata forma statutorum,sed simpliciter concessa licentia alienandi argumento l.si quando in prin.C.de inoff.testamento c. cum M.Ferrariensis de constitutionibus Decius d.consil. 403. nume. 17. cum simi.

SUMMARIUM.

1 *Præscriptio appellari potest omnis iuris exclusio, quæ per temporis lapsum inducitur.*

2 *Tempus anni unius,quod competit filijs,uel agnatis ad reucperationē feudi alienati in agnatū remotiorem, extenditur ad annos xxx.quando alienatio est facta in extraneum,& utroq; casu non alias currit præscriptio nisi a die scientiæ.*

3 *Scientia certa esse debet ad hoc,ut per lapsum temporis xxx.annorum inducatur tacitus consensus siue expressus.*

4 *Scientia cum omnibus suis qualitatibus requiritur ad hoc, ut aliquid perfecte intelligatur.*

DECISIO CLXXVI.

Tempus ad reuocandum feudum alienatum non currit nisi a die scientiæ, & scientia debet esse certa.



ERUM quoniam aduersus liberos,uel agnatos uendicantes feuda ab antecessoribus alienata,sæpius opponi cōtingit exceptionem taciti consensus, quem dicunt oriri ex taciturnitate unius anni, si contra agnatum ulterioris gradus,uel 30. annorum si aduersus extraneum emptorem feudi agatur iuxta dispositionē.§.Titius filios suncta gloss. si de feud.fuer.controuers.inter domi.& agna.exceptioq; taciti consensus larga interpretatione sumpta,pręscri
1 ptio dici potest,† cum nihil aliud sit præscriptio, quam ad omnis iuris exclusionem, temporis præfinitio seu præfixio, ut nominatim concludit Balb.de pręscriptioni.in prima parte, col.prima, iurib. per eū adductis, Did.in rele.c.possessor. in princ.nu.3.et 4. & in terminis nostris textus in d.§.Titius, iuncta glo.in uerbo consensit,& in uerbo, per annum,intelligendo eam secundum leges ibi allegatas quæ in præscriptione loquuntur, idcirco lectores admonendos putaui quo ad
2 hanc exceptionem taciti consensus, † ut quemadmodum tempus anni, quod cōpetit filio,uel agnato ad redimēdum, seu recuperandum feudum in agnatum remotiorem alienatum, incipit currere a die scientię d.§.Titius,in fine,ita incipiat a die scientiæ currere tempus annorū 30. quando facta est alienatio in penitus extraneum,ita nominatim scribit Afflic. in d.§.Titius in fi. post glo. & alios scribentes, ubi in 3.notab.unum dicit notatū dignum,si uerum esset, quod si fiat alienatio feudi ex pacto & prouidentia in penitus extraneum, requiritur cōsensus agnatorum expressus, & non sufficiat tacitus, & ratio prædictæ extensionis est in promptu, quia ratificatio quæ inducitur ex tacito consensu propter lapsum tēporis regulariter non currit ignoranti Bal.qualiter olim feud.pote.alie.§.porro
3 nu.3.† huiusmodiq; scientiam actus, qui dicit ex cursu tēporis ratificari, semper debere esse certam,nec sufficere eam esse pręsumptam,ita expresse tenet glo. communiter recepta in §.pręterea, in uerbo, regressum uers.item istud intelligo, quādo ex certa scientia,in tit,quib. mo.feud. amittatur,& in titulo, de prohib. feu. all. per Lothar.in uerbo,permissione, in fin. Ias.consi.107.nu.2.uol.4. & late ac in indiuiduo in terminis d.§.Titius,idem Ias. consi.159.col.pen.uersi. tertio principaliter & col.seq. usque ad uersi. ultimo accedit, uol.2, quod consilium omnino uidendum est,quia ponit falcem ad decisionem huius quæstionis, & declarat quomodo dicatur certa scientia, cuius opinio comprobatur ex notatis a Spec.in titulo de empt.& uenditio.§.tertio,nu.26. ubi nominatim dicit, quod personę consentienti iam factę alienationi,legi,uel saltem

tem declarari debet tenor instrumēti alienationis, & de hoc plene certificari. l.cū Aquiliana.ff. de transac.quem refert, & sequitur Rui.consi.128.nu.4.uol.1. argumento notatorum per glos. ordinariam in c.concertationi, in uerbo, sciuit, de appellationib. in sexto, quam refert, & sequitur Alex.consi.114.nu.4. uol. primo
4 concludens,† quod ubi in aliquo actu requiritur scientia, non sat est eam simplicē esse, sed oportere scientiam facti cū omnibus qualitatibus suis interuenire, adeo quod perfecte res intelligatur ut late concludit Crau. consi.197.nu.14. post gl. Oldr. Bal. Pau.de Cast.& Corn.per eum citatos cum multis alijs concordan. a Tiraq.more suo congestis tract. de retract. §.36.glo.11.num.30.& seq. quibus addo Paris.consi.47.nu.97.& seq.uol. 1. Nata consi.162.nu.23.& in consi.636.num.192 & seq.ubi post Iaso.& Paul.de Castro in locis per eū relatis dicit, quod tex. in d. §. Titius, si de feud.fuer.cōtro. int.dom. & agnat.loquens de agnato sciente alienationem feudi ut excludatur ab eius reuocatione per lapsum anni si tacuerit, nō procedat nisi in agnato sciente tenorem alienationis. conueniunt scripta a Ias. in l.prima, num.3.& 4.ff.de eo per quem factum erit. Idem etiam in similibus terminis tenet Ruinus consi.49.nu.12.uol.primo, 66.nu.18. uol. 3.expresse dicēs quod in casu, in quo scientia, & patientia præiudicat, debet de scientia uere & certe constare, non autem præsumptiue, quia concurrerent duæ præsumptiones. Prima, scientia præsumptiua, Secunda tacitus siue pręsumptus consensus in liberorum, seu agnatorum pręiudicium, quę duo specialia non admittuntur propter regulam. l.primę. C. de dotis promissione. His conueniunt, quæ scribit Felinus in c.cum contingat col. 4.uersi. secunda conclusio de officio deleg.& Socl.Iun.conf.76.nu.53. uol.1.post Sal.in l. filiusfam.C.de peti.hære. Si igitur nō appareat feudum uendicantes habuisse certam scientiam uēditionis, & qualitatum eiusdem, cum potuisset uenditio esse conditionalis, uel ad certum tempus, seu ad uitam tantum alienantis, uel cum aliqua modificatione, quibus casibus cognitis forsan fuisset sequuta ratificatio, uel non & si fuisset subsequuta fieri potuisset cum qualitate uel modificatione aliqua adiecta, idcirco si non constabit de uera sciētia dictę uenditionis indubitati iuris est non nocere taciturnitatem unius, uel triginta annorum respectiue, nec inductū esse tacitum consensum, et ita censuit Senatus esse necessariā certā, & specificam sciētiā instrumenti alienationis in cā dominorum Alerami, & Io. Antonij fratrū condominorū Cercenaschi & alias pluries iudicauit. Vnum etiam putaui nō tacendum, quod quando consensus est de substātia alicuius actus, nunquam ex diuturnitate tēporis pręsumitur, teste Alex. consi.50. num.5.uol.5.distinguente inter consensum requisitum de substātia actus & consensum requisitum de solēnitate, & est de mente Bar.in l.1.nu.2.& 3. C.de filijsfami.& quemadmo.pater pro eis tenen.lib.10.Cephal.cōs.148.nu.17.& seq. ut etiā ex his quę infra Deci. 79. nu.1. & 2.reprobatur.

SVMMARIVM.

1 *Actioni nondum natæ, seu competenti præscribi non potest.*
2 *Præscriptio non currit contra eum, qui aliquo iuris impedimento agere non potuit.*
Præscribi non potest id, quod non est in actu nec in potentia nu.eodem
3 *Actioni filio competenti, ad recuperationem feudi alienati a patre nullo restituto pretio, non præscribitur, nisi post mortem patris alienantis.*
4 *Bru.consi.67.in fi.confutatur.*
5 *Corn.consi.304.col.12.& seq.uol.3.reprobatur.*
6 *Præscriptio non currit propter dolum, & malam fidem præscribentis.*
7 *Malam fidem contrahentes habere præsumuntur, qui cum prodigo & consumpturo ac solennitates in contractu requisitas non obseruant*
8 *Mala fides afficit ētiam singularem successorem.*
9 *Tregua siue induciæ magis bello, quam paci æquiparantur.*
10 *Præscriptio tempore belli non currit, sed quiescit, & dormit.*
11 *Impeditus aliquo impedimento an teneatur probare diligentiam, uel saltem de ea adhibita protestari.*
12 *Impedimentum ubicunq; notorium est, necessaria protestatio, siue aliqua diligentiæ probatio, ad hoc ut a mora excusetur, non est.*

DECISIO CCLXXVII.

Aduersus filium uel agnatum uendicantem feudum alienatum currit præscriptio & quando.



OLET etiam ut plurimum aduersus filios, seu agnatos uendicantes feuda ab antecessoribus alienata, opponi exceptio pręscriptionis

nis longi uel longissimi temporis, iuxta tex.in titulo qualiter olim feu. pote. alie. §.porrò, & in titu.si de feud.defun.cont. fue.inter domi.& agnat.§.si quis per 30. et §.Titius filios, eod tit.in qua, cum uarie scripserint doctores non ab re putaui ad litigantium utilitatem, communes cõclusiones ꝓponere, ut illis intellectis lites ac controuersias fugere discant. Pri
1 ma igitur conclusio erit,† actioni nõdum natæ,seu competenti præscribi non posse, cum omnis præscriptio etiam longissimi temporis tunc, & non ante, currere incipiat, ex quo natæ & competere iure actiones cęperunt, l.sicut.§.qui ergo, ubi gl.in uerbo, seruanda.l.cum notissimi.§. quamobrem & §.illud.C. de præscriptione xxx.annorum.l.1.§.ad hęc, uersic.sed ex quo ab initio competit, & semel nata est, C.de annali pręscri.l. contra maiores C.de inoff.test. ubi glo.Bart.in l.Senatusconsulto.ff.de offi. Præf.Alex.consi.101. nu.21.& seq.uol.7.Cuma.consi.177.nu.3 Balb, de præscriptionibus in prima parte sextæ partis principalis, uersi. uigesimus secundus casus, in principio, Cur. Iun.consi.181.nu.4.& 5.Soci.Iuni.consil.52.num.9.& 10.uol.3.Alcia.resp.399. nu.11.licet in casu suo forsan non benedicat Grat.resp.101.nu.42.& sequ.lib.2. Crau.de antiq.temp.4.part.nume.199.
Quinimo dato quod competeret,seu na
2 ta esset† actio, sed impediretur quis agere propter aliquod iuris impedimentũ, cui prouidere non posset, adhuc non curreret pręscriptio d.l.1.§.fin.C.de annali exceptione, auth.nisi trigennale.C.de bonis maternis.l.in rebus.§.omnis C,de iure dot.ubi Baldus l. si hęres unus, in fi.ff. famil.herciscund.Deci.consi.468.nu.33 & consi.498.nu.23.post Bar.& alios per eum adductos, et in cap.cum inter col.8. uersic.successiue de exceptio. Balbus late in d.prima parte sextę partis principalis uersi.21.& 22.casus, ubi in appostillis post Pau.de Castro,& Bal.concludit, id quod non est in actu,& potentia pręscribi non posse, & col.8.uersi.amplia secundo dicit, quod sicut non ualenti agere nõ currit pręscriptio, ita nec illi qui si ageret reppelleretur exceptione, D.Roll. a Valle consi.79.num.14.& sequentibus, His accedit regula. l.nihil interest.ff.de regu.iuris Bal.in l.quãdiu,in quarto not, ff.de aqui.hęre, ubi per illum text.notat, quod antequã ius incipiat cõpetere non potest currere terminus super exercitio uel acceptatione illius iuris, sequitur ibi Imo,nu.1.Soci.Iuni.consi.128.num.140. & seq.uol.1 Tira.de præscrip.§.1.glo.7. col.penul.Neuiz. d.consil. 10.nu.18.& sequent.ubi dicit posteriores agnatos nõ posse dici negligentes in agendo ad reuocationem feudi, si proximiores eos pręcedebant, propter quos non ualebant agere, quia non ualenti agere non currit præscriptio, Moder.Pari.consil.2.nu.13 consi.6.nu.14.& pluribus sequ.consil.7.
3 nu.49.& seq.†At cum actio siue ius recuperandi feudum alienatum ab aliquo antecessore non restituto pretio, non competat, nisi mortuo alienãte & alijs qui uẽdicantem pręcedunt, ut cõcludunt communiter Docto.pręsertim Afflict in d.§. Titius, Neuiz. d.consi.10.ergo pręd ctę actioni, seu iuri ante mortem alienantis & aliorum prędecessorum, non competenti nõ poterit pręscribi, iuribus & authoritatibus supra allegatis, quibus addo nominatim in terminis nostris idem tenentes Afflictum post Iser. Prępo. & Alua.in tit.de inuestitura de re aliena. facta §. quid ergo, col.6.uersi.in contrarium tamen est ueritas, ubi expresse dicit, quod ex quo ista actio non competit filio, nisi post mortem patris, propterea nõ currit pręscriptio uiuente alienatore, Ias.consi. 7.col.pen, & ultima uol. 3.post Iserniam Bald.Anchar.& Abbatem per eum citatos,& consi.118.nu.4.consil.136.col. fin. uol.4.Dec.consi.208 col.3 uersi.& hoc maxime uidetur, consi.38.nu.4.uersi.tertio considerandum, & consil. 445.nu.48 Gulielmus a Perno in 3.notab.nu. 4.& 5.Corne.consi.94 litera r.uol.2.concludens, semper esse detrahendos annos uitę patris, Cur.Iuni.de feu.in 4.par.uersi. prima ergo regula, post Socin. consi.86. Balb.de prescript.in 4.part.in 8.quęst.12 quęst.princip.Pari.consi.23.num.199.& pluri.seq.uol,primo, Rube.consi.84.nu. 5.& 6.Nata consi.437.nu.5.6.& 7. Federic.Schench.de suc. feud, §.hoc quoque col.4.Sonsbechius Germanus in usibus feudonum in decima tertia parte a num. 136.usque ad numerum 142.& num.170 cum seq.Alba.consi.76.nu.3 & in terminis huius conclusionis Pari.de puthe. de feu.reinteg.c.285.post hęc ulsus.Ex quibus patet istam esse ueram & communẽ conclusionem, cui famulatur, quod d ci solet, sicut nõ poterit fieri alienatio in pręiuditium filiorum, seu agnatarũ.ita in eorum pręiuditium etiam non poterit ua-

fallus

fallus pati pſcriptionẽ, Deci.d.conſ.445. nu.28.poſt Paul. de Caſt. & Alua. per eũ citatos, quos refert & ſequitur Rube. d. conſi.84.nu.5.& 6.addens Iſerni. & Prę poſi.ita tenere, facit text. in l.alienationis ubi Cæpol. & Alci.ff. de uerbo. ſignific. Bar.in l.ubi lex ff. de uſucapi.l.fi.§.pe.C. commu.de lega.late Zaſi.conſi.15.num. 25.& ſeq.uol.2. & alij cumulati a Tiraq. de retract.§.1.glo.9.nu.244.& ſeq. Nec ſuprafcriptis aduerſantur ſcripta Bar. in l.fin.nu.7.C.de in integ.reſti.quod quando alienatio alicuius rei permittitur ſeruata quadam ſolennitate tunc poterit ẽt præſcribi, quia non habent locum quando decretum permittens alienationẽ reſiſteret contractui, illumq; irritaret nõ ſeruata ſolennitate, cum eo caſu acquirẽs tã quam in mala fide c. qui contra, de regu. iur. nullo tempore præſcriberet, ita in ſimilibus terminis reſpondet Iaſ.conſ.166. in fi.uol.2. Alci.de præſump.reg.3.c.30. quos refert Plot.in rep.l.ſi quando, num. 166.& ſeq.C. unde ui, quibus addo tex.in d.§.ſin autem auaritię, Et ex præmiſsis
4 demonſtratur non iure comprobari qđ ſcribit Brun.conſi.67.in fi.eſſe imputandum remotioribus agnatis, ſi non petierunt proximioribus tempus ad uendicãdum feudum alienatum præfigi, ideo dictis agnatis remotioribus non prodeſſe dicere, qđ non cucurrerit pſcriptio, quia ante ipſis non competeret actio, quæ cõcluſio uidetur comprobari poſſe ex his, quę cumulat Tiraquel.in titu.de retract. §.1.gl.10.nu.57.& ſeq.& quę ſupra deci. 130.nu.9.& ſeq. diximus, uidelicet creditorem ſub conditione, uel in diem poſſe ante euentum conditionis uel diei agere ut reus condemnetur, uel ſaltem ſatis det de ſoluendo eueniente cõditione uel die, quibus addo Mod.Pariſ.conſi.26. num. 23.& ſeq, ubi plura pro hac opinione adducũt, quoniam ſi uera eſſet iure defendi non poſſet, quin omnia iura ſupra citata, quibus cautum eſt, nullam etiam longiſsimi temporis præſcriptionẽ incipere currere antequam nata fuerit, exercerique ſine iuris impedimẽto actio potuerit, deſtruantur, cum ſemper is qui pręſcriptione ſe tueri uult, opponere aduerſus agentem poſſet, iuri agendi etiam antequam competeret eſſe pręſcriptum, cum potuerit agens petere pręfigi tempus proximioribus ad uendicandum feudum alienatum, uel condemnari reum ad dandum uel remittendum eueniente natiuitate & exercitio actionis, quod affirmare quam abſurdiſsimum ſit, quilibet ſani iudicij poterit diſcernere, eo maxime quod iura a Bruno & Moder.Pari.citata eorum opinionem non probant, nam in §. porro, qualiter olim feu.pot.ali.a Bruno adducto, ideo pręſcriptioni aduerſus dominum & agnatum locus eſt, quia illis reſpectiue cõpetebat ius uendicandi feudum alienatum, quod ſi infra legitima tẽpora non uendicauerunt, nimirum ſi cõtra eos præſcribitur, Nec Alberi.in l.fin. nu.11.& 12.C.de furt.a Brun. citatus dicit, quod ſi illi, qui ſucceſsiue per ordinẽ admittuntur, non petunt pręfigi prioribus tempus ad agendum, propterea contra ipſos poſteriores pręſcribatur: ſed dicit poſteriores poſſe petere pręfigi prioribus tempus agendi, quo pręfixo & lapſo ſi non egerint priores, admittentur remotiores, nihil omnino tangens de pręſcriptione. Hinc fit ut quod remotiorum poteſtati datum eſt, non debet ad neceſsitatem trahi arg.l.non quicquid. ff. de iudic. & quathenus opinio Brun. ſuſtineri poſset, reſtringi deberet ad terminos in quibus loquitur, uidelicet quãdo plures gradus ordine ſucceſsiuo poſſent feudũ alienatum recuperare, ſecus quando proximiores non poſſent uendicare. ut puta ſi uaſſallus qui alienauit, uel proximiores conſentientes & alienationem comprobantes uiuant, quibus uiuentibus nõ poſſunt filij uel agnati remotioris uendicare feudum niſi reſtituto pretio d.§.Titius filios, ad quod reſtituendum cogi nõ poſſunt, quo fit ut his caſibus non ſit imputandum remotioribus agnatis, ſi non petierunt tempus pręfigi prioribus ad uendicandum feudum alienatum, cum illud non poſſent uendicare niſi reſtituto pretio. Fateter tamen remotiorem agnatum qui ſucceſsiue per ordinem poſſet uiuẽte alienatore recuperare feudum reſtituto pretio, poſſe petere ſtatui proximiori agnato tempus ad redimendũ feudum, quo lapſo uel proximiore recuſante poſſet remotior reſtituto pretio feudũ recuperare d.§.Titius, & arg.l.1. §. ſi intra.ff.de ſucceſſ.edicto. Sed mortuo alienatore poterit proximior uendicare feudum a remotiore agnato, iuxta notata in d.§.Titius & per Deci.d.conſi.38. nu.4. uerſi. & ſtãte tali fideicõmiſſo poſt Alex. in l.qui Romę.§.cohęredes.ff.de uerbo. oblig. quibus deſeruiũt quę ſcribit Cur. de feu.in 4.part.prin.in 3.regu. in prima quęſt.

quæst.col.1.2. & 3.et arg.tex. in l.grege, §.si sub conditione, uersi. sed si sub cōditione,ff.de pigno. Nec obstāt quæ notantur supra, et in decis.130.nu.9. & seq.cū alijs adductis per Moder. Paris.d.consi. 26.nu.23.& seq.quia admisso, quod creditor sub conditione posit ante euētum cōditionis agere, quod reus condemnet ad soluendum aut restituendum, uel ad satisdandū de soluendo, seu restituendo rē debitam eueniente conditione, non propterea sequit, ergo si nō eo modo egerit, erit prescriptū actioni, siue rei debitę sub cōditione, cū huiusmodi prescriptio etiā longissimi tēporis initiū non capiat aduersus eū, cui res sub conditione, uel die incerta debet, nisi postq̄ conditio, die sue incerta uenerit, tex.sunt expressi in l.fin. §.nemo.et duobus §§.sequen.C.cōmun. de lega. in l. cum notissimi.§.illud.C.de prescriptio.30.anno. et ubiq; glo.et magis cōmuniter Docto.quibus deseruiunt tex.in l.seruo legato.§.1.ff.de lega.1. et in l.si fundum.ff.de condi.& demonst.cum alijs cōgestis a Tiraq.de retrac.§.1.gl. 10. nu.45.& seq.

5 † Nec obstāt responsiones adductę per Corne. consi.304.col.12.& sequen.uol.3.uidelicet.§.sin autem auaritię, in l.fi.C.commu.de fideicom. loqui tantum in longi temporis prescriptione secus in prescriptione lōgissimi tēporis, argumento a contrario sensu, quod argumentum an procedat in dispositione negatiua ponit Ias.in l.1.§. huius autem, nu. 39.& 54.ff.de offic.eius cui man.est iuris et dicemus infra decis.sequenti, et dato quod procederet, locum nō habet, quando huiusmodi argumentum esset cōtrarium rationi alterius legis in simili casu statuentis, ita notat Euerard in suis locis legalib. c.4.col.8. uersi.tertio dicta regula.post Imol.in l.qui testamēto.§.mulier, ff.de testa. Sed in casu nostro istud argumentum est contra rationem.d.§.illud, et §.fi l.1.C.de anna.excep.ubi p̄scriptioni longissimi tēporis locus non est ante natam actionē, ergo non militat argumentum a contrario sensu, et propterea arguendo a coniunctione dictarū legū, quod argumētum est ualidum in iure.l.Gallus, §.ille casus, ubi Bar.& Doct.notant.ff.de lib.& posth.Parp.in l.1. col.4.ff.sol.mat. Euer.in suis locis legalibus.c.2. prohibita cessetur omnis p̄scriptio longi, et etiā longissimi tpis, idq; comprobari uidetur ex tex.in d.§.sin autē auaritię, in fi. in illis uerbis, nullo obstaculo a detentatoribus opponendo, si nullo, ergo nec p̄scriptiōne longissimi tpis, cum negatiua uniuersalis omne excludat obstaculū, et sic prescriptionem etiā longissimi tpis, vt in simili specie facti per plura iura respondet Crau.consi.146.nu.4.quibus in terminis nr̄is accedit tex. in d.l.1.§.fi.in illis uerbis nullam tēporalem exceptionem opponi in c.1.§.preterea, de cap.Corrad. in illis uerbis, nulla obstāte p̄scriptione, et in c. 1.§.nos aūt, in illis uerbis, nullius tpis prescriptione impediēte, de prohib.feu.alie. per Fede. Nec urgēt quę ibi in contrariū dicit gl.in uerbo, p̄scriptione, illa, scilicet uerba non cōprehendere longissimi tpis p̄scriptionem, cū communiter reprobet dicta gl.teste Afflic. in d.§.p̄terea, nu.29. & seq.et decis.254.nu.3.& seq.post Bart. in l.cū satis, nu.1.C.de agri.et cēsi.lib.11. Nec mouere debet responsio a Corneo adducta.d.consi.304.col.13.& seq.līa C. ad d.§.illud, et §.fi.l.1.C.de anna. except. uidelicet, p̄scribētem lōgissimo tpe rem fideicōmissariam cōditionalē, non p̄scribere aduersus ipsū fideicommissariū, sed aduersus heredē grauatū dn̄m pendente cōditione, qui agere poterat contra p̄scribentē, et impedire p̄scriptionē, qua p̄fecta uiuēte grauato dicit Cor. cōpetere ei q̄ p̄scripsit aduersus fideicōmissariū cōditionalē, exceptionē non p̄scriptionis, sed defectus intētionis, et facti, tāq̄ nulla fuerit fideicommissario nata actio, cū nasci impediatur ex dicta p̄scriptione, Quia et si aures demulcere subtilisq; uideat Cornei responsio, attamen cōtra illā pugnant predicta iura, quibus sancitū legitur, prescriptionē longissimi tpis non excludere creditores, seu fideicommissarios conditionales, nisi tale tēpus effluxerit postq̄ creditores prædicti agere potuerūt, quo fit, vt necessario p̄supponendū sit in terminis illorū iurium possessorē p̄scripsisse aduersus grauatū, et tn̄ talis prescriptio non nocet creditoribus conditionalibus ad quod miror Corneū non animaduertisse. accedat, q̄ si uera esset opinio Cornei per indirectum tolleret ius creditorū conditionalium sine eorum facto contra regulā.l.scire oportet.§.si mater, ubi Bar. ff.de tutor. & curato.dat. ab his.c.cum quid una uia, de regu.iuris in 6.cum alijs concordātibus allegatis in gl.Cro.consi. 103.nu.7.ergo nō nocet d.p̄scriptio creditoribus conditionalibus, p̄inde uana responsio Cornei, contra quam maxime urget text.in authen.de nupt.§.sed quod

sancitum est, uersic. in terminatur, a quo sūpta est, aut. nisi trigennale. C. de bonis mat. et in d. l. 1. §. fi. C. de ann. exc. ubi possessores bonorū maternorū, uel aliorum spectantium filijsfamilias nullam possunt aduersus ipsos filios tēporalem opponere exceptionē, nisi trigēnale transeat tēpus, et detētatio dominos accipiētes cōstituat, incipiente filijs tēpore currere ex quo suę potestatis apparuerint existētes, Si ergo tertij possessores bonorū quorū proprietas ad filios pertinet, etiā si ex aliquo contractu, et facto patris a iure permisso possederint longissimo tēpore nō excludunt filiosfamilias dominos, quia non potuerunt agere uiuo patre, quanto magis excludi non debēt creditores, seu fideicōmissarij cōditionales, qui ante conditionis euētum agere nō poterunt, factū enim seu patiētia patris, uel alterius grauati nō debet nocere fideicōmissarijs cōditionalibus, iuribus supra allegatis, quibus famulatur regula. l. non debet alteri. ff. de reg. iur. et c. nō debet aliquis, eo. tit. in 6. Nā et si, qui grauatus est aliquid restituere sub die incerta, uel sub cōditione interim sit dn̄s, et possit alienare, alienatioq; mero iure teneat, d. §. fin autē auaritię, ubi gl. et cōmuniter Doc. Alex. cōsil. 65. nu. 1. & 2. uol. 5. Dec. cnos. 323. nu. 1. & alij citati ab Hipol. in l. fi. nu. 74. ff. de iur. om. iu. Attn̄ eueniēte cōditione ipso iure resoluitur alienatio, & habeṫ ac si nō fuisset facta d. §. fin aūt, ubi Doct. Dec. cons. 155. n. 4. uers. nō obstāte aliqua p̄scriptione, intelligens d. §. fin aūt de q̄libet p̄scriptiōe. & hęc a fortiori locū hēnt in feudis ex pacto, & ꝓuidētia, uel mixti antiq in qbus p̄scriptio ēt lōgissimi tpis cōtra uassallū defunctū nō nocet successori nō hæredi, uel hæredi cū inuētario, ut cōcludit Ias. d. cons. 136. nu. 5. & 6. uol. 4. post Bal. & alios p eū relatos, Pari. late d. cons. 23. nu. 199. & seq. uol. 1. cæteriq; supra citati qbus addo Bero. cons. 67. nu. 40. uol. 1. Secunda pōt ꝑponi cōclusio, nullā currere p̄scriptionē dū emēs nō seruatis seruādis uixit † pp eius dolū & malā fidē c. fi. de
6
p̄scriptionibus c. possessor de reg. iu. in 6. Dec. cōs. 144. nu. 4. balb. de p̄scr. in 4. par. prin. in 12. q. prin. uers. sed dubitatur, col. 42. loquēs in p̄scriptiōe rei feudalis Calc. cōs. 25. nu. 13. Alc. d. resp. 394. nu. 11. cumulate Porti. in suis cōm. cōcluś. lib. 3. c. 44. et 46. latissime Didac. in sua releċt. d. c. possessor, qui dolus et mala fides ꝓbaṫ,
7 † si cū uēditore ꝓdigo & cōsumpturo cō

trahaṫ l. si quis cū sciret. ff. ꝑ emptore. l. si uero. §. si adolescēs luxuriosus. ff. mand. cū alijs simil. ib. citatis per Neuiz. cōs. 22. nu. 38. Itē mala fides ꝓbaṫ ex eo, quod nō seruauerint cōtrahētes solemnitates a decretis reqsitas, p̄sertim ubi obseruari exp̄sse ēt rescripto Principis mādaṫ, quorū omissio arguit ut dictū est, malā fidē. l. 1. ubi gl. Bar. nu. 11. et cōr Doct. C. de fi. instru. et iure ha. fisc. lib. x. c. q̄ cōtra. de reg. iu. in 6. Neuiz. d. cōs. 85. nu. 14. & in ōminis qn̄ forma statutorū nō fuit obseruata Paris. cōs. 100. n. 67. & seq. uol. 1. post Bar. Ang. Abb. Ro. Barba. Pau. de Cast. Ale. & Soc. p eū citatos, latissime Bru. de for. & solem. artic. de potent. & effec. formæ
8 col. 11. uers. 7. effectus † His deseruiūt q̄ nominatim scribit Rui. cōs. 170. nu. 34. uol. 1 per tex. in l. in causæ. §. interdū & seq. ff. de min. post Butr. & Imo. p eū citatos, ꝙ titulus q pōt rescindi nō p̄stat iustā causā prescriptionis sed arguit malā fidē, q̄ mala fides afficit ēt singularē successorē, utē tē accessione sui authoris, ut latissime cōcludit Paris. cōs. 29. nu. 24. & seq. & cōs. 101. nu. 98. et seq. uol. 1. Balb. de p̄scri. in 2. par. 3. par. prin. q. 12. col. 2. & seq p tex. in auth. malę fidei. C. de præscri. longi tēpo. Tertia erit cōclusio. p̄scriptionē nō currere, sed ut aiūt, dormire durante tempo-
9 re induciarum, & belli, † quia tregua siue inducię magis bello, quam paci ęquiparantur Bald. per illum textum, in titu. de pace Constant. uer si. uassalli qui tempore, quem refert & sequitur Fel. in c. significauit nu. 1. de Iudeis post Roman. sing. 306. Ang. Pau. de Cast. Calderinum in locis citatis, quos refert & sequitur Boer. pluribus alijs additis, quęst. 40. num. 2. et decis. 172. nu. 23. ex quibus patet hanc esse communem sententiā, quo fit, ut sicut propter bellū superueniens non currit, sed dormit pręscriptio, ut infra statim demonstrabimus, ita propter inducias, seu treguam, ut concludit Boerius loco su-
10 pra citato. Quod autem † tempore belli non currat, sed dormiat præscriptio tenent communiter Doct. pręsertim Abb. & Feli. in c. ex transmissa, de pręscriptionibus ubi Paris. nu. 6. & 7. dicit procedere, siue tempus hostilitatis sit longum, siue modicū, & ita esse communem conclusionem, quam ante Paris. tenuit Balb. de p̄scriptionib. in 7 p̄te 6. p̄tis principalis uers. 1. casus. Idē Paris. cōs. 104. nu. 147 lib. 1. ubi loquiṫ de bello quod durauit septem annis tantum, post Bar. Cast. Imo.

Alex.Abb.Corneum, Felin. & Balbum per eum citatos, dicẽs etiam illud procedere, quãdo redderetur ius, sed litigãtes commode, nec secure uenire poterant. Sequitur Roll. a Val.consil.79.nu.28.& seq.ubi plura ad hoc adducit, Calcan.cõs. 6.col.7.uersi.sed pręmissis non obstantibus, et num.8. Quo fit, vt ex istis constet hanc esse Doctorum sentẽtiam receptissimam.

11 Nec obstat, quod dicitur † debere probari diligentiam, aut saltẽ protestari, iuxta notata per Boer. decis.40. nu.4.5.& 6. ex doctri. Bart.in l.2.§.quod diximus.ff. si quis cautionib. quia diuersa est ratio in casu Bartoli a casu hostilitatis, præsertim de qua agitur, quo tempore non erat tutum mœnia locorum egredi, nec cõmode, et sine periculo personarũ id fieri poterat, omnisq; conatus qui fuisset adhibitus nullus, & frustratorius extitisset, et magis prodest tacere, quam actus frustratorios facere, vt post plures Docto.concludit Paris.d. consil.101.num.93. & seq. uol.1. Boerius uero loquitur, quãdo partes erant sub eodem dominio, vt expresse dicit numero 9. Vel responderi potest
12 † prædicta non procedere, quando impedimentum est notorium, quia in impedimẽto notorio non est necessaria aliqua diligentia, seu protestatio, præsertim, vt a mora excusetur, ita expresse dicit idem Boerius d.decis.40.nu.7. Felinus in d.c. ex transmissa, nu.1.& 6 post Castren.& Alex.per eũ allegatos, et ibi Paris.nu.14. Dec.consi.356. col. 2.uersic. secundo responderi potest, et uersi.seq. Afflic.decis. 79.num.3.et decis.50.nu.5.& seq. ubi dicit, ita fuisse iudicatum, Brun. consil.45. nu.4. Franc. Curt.in apost.ad Alexan.in l.2.§.quod diximus.ff. si quis cautionib. latissime Ripa, de priuileg.iud.ca.pestis, num. 24.cum duobus seq. vbi post multos Docto.concludit, cõmunem esse opinionem, probato impedimento præsertim notorio non esse necessariam probationem diligentiæ, et protestationem, quam sentẽtiam sequutus est Paris. dicto consil.101.num.95.uol. 1.et clarius consi. 5.num.68.uolu.4. Ruinus consi.150, nu. 14.cum duobus sequenti.uolu.1.et consi. 138.num.4.& 5.et duobus sequen. uol.5. quem refert, & sequitur Socinus Iunior consil.104. nume.16. uolu.3.dicens istam esse opinionem ueriorem, æquiorem, et magis communem. Neuizan.consil.40. num.16. sequens decisiones Afflicti supra citatas. His accedãt Dec. & Cagnol. in l. in omnibus causis.ff. de regul. iuris. Rube.in repeti.§.morte.l.non solum, nu. 418.& sequen.ff. de oper. noui nunt. ubi post Bartol.Ang. Paul.de Castro, Iaso.& Areti. quos refert, dicit, satis esse quod probetur impedimentum, et non esse necessariam protestationẽ, quia ommissio protestationis non debet tollere ius partis. Crauet.consi. 252.num.5.concludens non esse necessariam protestationẽ, quando constat de impedimento, post Gozadinum consil.66.nu.9. et secundum prædictas conclusiones fuit iudicatum in dictis causis Casę nouæ, Ozasci, & Lagnasci.

SVMMARIVM.

1 *Positioni multiplici quis respondere non cogitur.*
2 *Protestationis clausula, reuocãdo responsiones &c. saluat omne ius, et facit responsionem non dandam haberi pro non data.*
3 *Cathegorica propositio, et hypothetica quæ dicatur.*
4 *Decretum disponens responsiones cathegoricas fieri debere, intelligitur, quando interrogationes, siue positiones sunt simplices, et cathegoricæ, secus si sint duplices, & qualificatæ.*
5 *Relatum dicitur esse in refferente cum omnibus suis qualitatibus.*
6 *Ex negatiua dispositione nulla sequitur affirmatiua, nec sumitur argumentum à contrario sensu contra negatiuè respondentem numero eodem, quod ampliatur infra numero 9.*
7 *Argumentum à contrario sensu nunquàm sumitur, quando ita sumendo inducta ad vnum finem operarentur contrarium, et num. 11.*
8 *Negans sententiam rectè latam non propterea fatetur latam & negans qualitatem facti non fatetur factum.*
9 *Excipiens uel replicãs, non fatetur intentionem aduersarij etiam si cum qualitate fuerit opposita exceptio uel replicatio.*
10 *C. super, de renunti. quomodo intelligatur.*
12 *Negatiua responsio aliter sumitur, si præcedat qualitatem, aliter vero si præcedat uerbum.*

DECISIO CLXXVIII.

Responsio quæ dicatur cathegorica, et quæ hypothetica, et an ex responsione negatiua qualificata resultet implicita affirmatiua.



OPPONITVR nonnunquàm exceptio ratificationis uẽditionis bonorum feudaliũ, qua stante excipiunt cõuenti, et possessores rei feudalis aduersus agẽtes, dicti feudi nõ cõpetere

illis uẽdicationem, seu recuperationem, cum ei qui consentit alienationi feudi ulterior ad illud nõ detur regressus, uulg. §. preterea, ubi glo. et cõmuniter Doct. in tit. quib. mod. feu. amitta. §. Titius filios, si de feud. fuer. controuer. inter domi. & agna. cum similibus cumulatis ad regulam l. queritur. §. si uẽditor. ff. de edil. edi. per Tiraq. de retrac. §. 1. glo. 9. num. 119. & sequ. Et hanc ratificationem asserunt probari posse pluribus modis. Primo ex confessione ficta resultante ex decretorum dominicalium dispositione ob responsiones cathegorice non factas positionibus partis aduersæ, Item ex confessione affirmatiua implicita, oriente ex responsione negatiua, iuxta notata in c. super, de renuntiatione, cum similibus. Tertio ex confessione uera, in quibus omnibus animaduertẽdum est, quia quo ad confessionem fictam resultantem ex dispositione decreti nouissimi positi sub titu. delle poste, cautus erit, is cuius confessio ficta allegatur, an positiones legitime asseuerate fuerint, vt late scriptum legitur supra decis, 113.

1 † item an positiones sint multiplices, cum positioni multiplici quis respondere non cogatur, secundũ glo. communiter receptam in c. 2. in uerbo absq; rationabili, uersi. item si sit multiplex, de confessis, in 6. Curt. in suo tractatu, de positionibus, breuiloq. 10. & 18. post Bal. & alios per eum nominatos, ac protestari de reuocando quamcunq; responsionem, si dandã non esset,

2 † quæ protestatio saluat omne ius, et facit responsionem non dandam haberi pro non data Curt. de positi. in breuiloq. 9. circa finem, Ant. Franc. late in additi. ad Abb. in c. examinata, de iudic. his famulatur text. in l. maritus. ff. de quæstio. ubi confessio eius qui respondere tenebatur ei non præiudicat, nec probationem facit regula l. si debitor. §. 1. ubi Barto. ff. quibus modis hypotheca soluitur, cum similibus, Animaduertet etiam, an positiones sint categoricę, vel hypotheticę, ad quarũ cognitionẽ

3 † prẽmitto illam dici categoricam propositionem, siue responsionem in qua subiectum, et prędicatum habet principales partes sui. hypotheticam uero quæ habet duas categoricas principales partes sui, et fit hypothetica per dictiones si, uel aut, et similes, ita declarat nominatim Bartol. in l. si is qui ducenta, §. utrum. ff. de rebus dubijs, in principio, post glos. finalem, in l. quęsitum. ff. de acquiren. rer. dominio, per illa iura, sicq; loquitur decretum, si accurate ponderetur in uersiculo incipiente, le risposte, et dum dicit esse in arbitrio partis respondentis facere responsionem cathegoricam, idest simplicem, uel absolutam sine aliqua qualitate, aut copulatiuam, addendo aliquam qualitatem, seu exceptionem, et his duobus modis dicitur responderi cathegorice, quia utroque modo responsio habet partes principales 11 sui, quo fit, vt siue responsio fiat simpliciter sine qualitate, vt puta si positio sic loquatur, pono quod sponte ratificasti, et respondeatur, non credo ratificasse, siue cum qualitate, non credo ratificasse sponte, utroque modo est cathegorica, quia habet partes sui principales. Hypotheticam responsionem intelligit decretum, quando responsio incipit per dictionem si & similes, vt expresse legitur uersicu. ma uolendo alcuno far la risposta in forma hypothetica, respondendo in questo modo, se me gli ha prestati, io gli ho restituiti, nam hæc responsio est hypothetica, tum quia incipit per dictionem si, cum etiam contineat duas cathegoricas principales partes sui. prima in illis uerbis, se me gli ha prestati. secunda, io gli ho restituiti, ita dicit Bartolus in dicto §. uerum. Item animaduertendum est. dum decretum iubet responsiones fieri cathegoricę, seu simpliciter, debere intelligi,

4 † si positio sit cathegorica et simplex, vt ex exemplo in decreto descripto apparet, et ita etiam ex iuris communis dispositione cauetur, quod statutum disponens debere simpliciter responderi positionibus, interpretari debet, si positio fuerit simplex, secus si duplex, seu qualificata, quia eodem modo potest responderi, quo formata fuit positio, Alexan. in l. 1. §. si quis simpliciter, colum. 2. uersicu. secundo limita. ff. de uerborum obligat. ubi Alciatus nume. 9. & sequen. Socinus in l. 1. colum. 5. uersi. secundo limita, post Baldum. ff. de uulgari, & pupillari. Says. colum. 1. Ripa nume. 26. Bossi. in titulo, de falsis, nume. 158. At si positiones non fuerint simplices, sed cum qualitate, seu relatiue ad instrumentum in quo aliqua qualitas contineatur, exempli gratia, si ponatur aliquem libere, uoluntarie, vel spontanee, aut prout in tali instrumento

5 † to ratificasse, quo casu relatum in referente cũ omnibus suis qualitatibus inesse dicitur, uulgata l. asse toto. ff. de her. inst. late

late Dec.cōsi.47.tunc responsiones non simplices sed qualificatę, seu relatiue, vt si dicatur, non credo sponte et legitime ratificasse, aut, prout in tali instrumento relato, congruę et legitime dicētur. congrua enim illa dicitur respōsio, quæ positionibus, et interrogationibus correspondet, ex communi Doctorū sentētia in dicto §. si quis simpliciter, et in d.l.1.ff. de uulg.& pupilla. substit. quo fit, vt congrua, et cathegorica dicatur responsio, si positioni continenti aliquem sponte ratificasse, respondeatur, non credo sponte ratificasse. Hinc quæritur, an ex huiusmodi responsione † resultet implicita affirmatiua, scilicet ratificasse, non tamen sponte, iuxta notata in c. super, de renuntiat. et per gl. in l. nec codicillos. C. de codicil. cum similibus, Contrarium tamen uerius uisum fuit, uidelicet, talem responsionem negatiuam non continere in odium respondentium aliquam affirmatiuam, cum regulare sit ex dispositione negatiua nihil sequi, nullamq; induci affirmatiuam. l. ex facto. ff. de hæredib. instit. ex quo text. Bald. in l.2.C. de condit. insert. et in titulo, de pace const. §. uassalli qui tempore, circa finem notat, ex dispositione negatiua non induci affirmatiuā, et Bald. refert, & sequitur Alexan. consil. 150. num. 26. uolumi. 5. post Ancharan. in c. canonum statuta, de constitution. concludens ex responsione negatiua nunq̄

7 resultare affirmatiuam, † nec argumentum a contrario sensu contra respondentem sumi, teste Curt. Sen. consil. 16. col. 7. uersi. et fortius, et nominatim notat Purpurat. in l.1. nume. 68. ff. de officio eius, cui mand. est iurisdictio, quod argumentum a cōtrario sensu nunquàm sumitur, quando ita sumendo inducta ad unum finem operarentur contrarium, et citat Bald. Alexan. Decium, & Aquensem ita tenere, Paris. consil. 141. num. 14. uolu. 4. post Oldrad. consil. 228. expresse dicens, inducta ad negandum non posse interpretari affirmatiue, et uidet decisio Imol. in l. Gallus. §. forsitan, post glo. in uerbo non recte. ff. de lib. & posth. Bald. tamen

8 col. 7. ibi, † quod negans sententiam recte latam non propterea fatetur latam quia negās qualitatem facti non fatetur factum, et Imol. refert, & sequitur Ias. in l. decem, num. 47. ff. de uerb. obligation. et in l. Iulianus, nume. 13. ff. de cond. indeb. Alexand. in apostillis ad Bartol. in l. non utiq;. ff. de exceptionib. et consi. 49. nume. 10. uolu. 7. affirmans, omnes sequi prædictam decisionem, quam etiam sequitur Zas. consil. 1. num. 70. lib. 1. Natta consil. 18. nume. 8. & 9. et hoc idem tenet, glos. communiter recepta in l. 2. §. quod obseruari, in uerbo, existimet, circa medium. C. de iureiurando, propter cal. ubi expresse dicit, quod si aliquis positioni continenti aliquē esse mortuum respondeat, non credo talem uiuere, non sequitur, quod credat eum mortuum. Idem dicit post illam glo. Specul. in titulo, de positionib. §. sexto, nu. 14. concludens, per huiusmodi responsionem nihil poni, et dictam glo. & Specul. refert, & sequitur Geminian. in c. pręsentium, nu. 31. de testib. in 6. Hinc infert Ias. in §. item si quis postulante, nu. 77. Inst. de actionib. quod ubicunq; confessio, vel responsio est negatiua, siue in ciuilibus, siue in criminalibus, nunq̄ ex tali confessione, siue responsione sequi potest sententia. Idem Ias. in l. licet Imperator, num. 37. ff. de legat. primo, Et supra dicta clare comprobantur ex communi regula, & conclu-

9 sione, quod qui † opponit exceptionem vel replicationem, quæ etiam exceptio dicitur. l. 2. §. 1. ff. de except. nihil de intentione aduersarij confitetur. l. non utiq;. ff. de exceptionib. c. exceptionem, de reg. iuris, in 6. text. est in fortioribus terminis in c. uenerabilis, de exceptionibus, glos. communiter recepta in l. si quidē, in uerbo, contestatione. C. de exceptionibus, et est communis opinio legistarum, et canonistarum, vt concludit Socin. in d.c. non utique, Abb. Imol. Felin. Dec. et Paris. in d.c. cum uenerabilis, Ias. in l. decem num. 46. & seq. ff. de uerb. oblig. concludentes, id procedere non solum si simpliciter fuerit negatū, sed etiam si cum qualitate, vt puta negando exceptionem oppositam esse legitimam, non propterea fatētur exceptionem, ita dicunt esse communem opinionem Deci. in d.c. uenerabilis, col. 10. Paris. num. 48. et his adstipulantur, quæ scribit Speculat. in titulo, de positionibus, §. 10. nume. 14. in fine, quod facta positione contra aliquem asserendo illum esse debitorem, caute faciet reus si pręmissa negatione respondeat, ego non debeo pure, quia respondendo hoc modo non uidetur fateri actoris intentionem d. l. non utique.

Non obstat tex. in d.c. super hoc, de renunt. cū alijs similibus in contrariū allegatis, quia multifarie tolli potest. primo

10 quia loquitur † & ita a Doctoribus interpretatur procedere in materia probatoria, ad effectum ut is qui negat, admittatur, ad probandum suam exceptionē siue replicationem propositā ad exclusionem intentionis aduersarij, cuius intētio iam erat fundata ut in d.c. super uersicu. quam si forte, ideo nimirum si negatiua quæ sui natura est improbabilis, habeat inclusam affirmatiuam, ad hoc ut negans suam exceptionem siue replicationem probare posśit, non autem ad effectum ut censeatur aliquid confiteri de intētione aduersarij, alioquin actus agentium operarentur contra eorum intentionem quod lex non admittit. l. non omnis. ff. si cert. petat. & inducta ad unum effectum operarentur, contrarium contra l. legata inutiliter d. adimend. leg. & l. legata inutiliter de legat. primo, ex quibus regulis in similibus terminis Iaso. in d. l. Iulianus nume. 13. uersic. secundo bene facit. ff. de condit. indebiti, concludit responsionem seu confesśionem ab aliquo factam ad unum effectum non debere operari contrarium effectum, dato quod uerba illud innuere uideantur. Et sic in casu dicti c. super, affirmatiua implicita in negatiua non operatur contrarium effectum negatiue, sed tendit ad eundem finem, & propterea argumentum a contrario sen-
11 su facile in eo casu admittitur, † secus est in terminis nostris ubi contrarium effectum operaretur, quo fit ut nullo modo sumi posśit dictum argumentum ita notat Purp. loco supra citato, & nisi ita intelligamus, offenderetur regula d. l. non utique & d. c. cum uenerabilis, ac communes Doctorum supra relate conclusiones, quod negans sententiam recte latam non censeatur fateri latam, similiter negans exceptionem esse legitimam non fatetur exceptionem, & qui negat se debere pure non uidetur fateri se debi-
12 torem sub conditione, † Responderi secundo potest maximam esse differentiā, an dicatur credunt non legitime seu spōte ratificasse, uel dicatur credunt non ratificasse sponte uel legitime, & sic an negatiua præcedat qualitatem, an uero uerbum, ut primo casu, quādo negatiua præcedit qualitatem ut si dicatur credo non sponte ratificasse tunc habeat implicitā affirmatiuam, tanquam fateatur se ratificasse licet non sponte. Secundo uero casu quando præcedit uerbum non habeat implicitam affirmatiuam, tāquam neget actum uerbi. s. non ratificasse, & hanc responsionem comprobamus ex doct. Geminiani in c. præsentium col. pen. uersi. secundo not. de testibus in 6. post gl. in d. §. quod obseruari & specular. in tit. de positioni. §. 6. Sed in d. c. super, negatiua præponitur qualitati ut ibi glo. in uerbo neget & Innoc. in fin. ideo non mirum si in se affirmatiuam cōtinet, quod multo fortius procedit si aduersarius prædictam responsionem improbabit & non acceptabit, quia tunc in ea se fundare nō poterit c. ex eo de regul. iuris in 6. c. cum olim de censibus Bald. in l. cum precum col. 1. C. de liberali causa Dec. in d. c. cum uenerabilis col. 9. nam sicut ex positione negatiua, quis non potest se fundare Spec. de positionibus. §. 8. nu. 1. & ibi Bald. in additionibus col. 8. uersi. ponens Guid. Papæ consi. 182. ubi dicit istam esse communem opinionem quā tenet Prac. Pap. de forma exceptio, contra positio. in uerbo primo quod est publica uox et fama, uersicu. tertio quæritur an ex positione negata, ita impugnans responsionem non potest se in ea fundare Perus. in d. c. fi. nu. 7. de iureiurando in 6. & ita pluries iudicatum fuit in Senatu.

SVMMARIVM.

1 *Metus probatur coniecturis & præsumptionibus.*
2 *Metus illatus coniunctis sanguine dicitur nobis illatus.*
3 *Seuicia patris vel alterius, cui debetur reuerentia probata, non tenet ratificatio.*
4 *Metus præsumitur ex precibus eius, cui debetur reuerentia.*
5 *Metus præsumitur probata enormi læsione ratificantis factum eius, cui debetur reuerentia.*
6 *Læsione enormi data renuntiatio facta patri, non obstante iuramento reuocari debet.*
7 *Ius in spe radicatum in contractu ex causa de præterito dicitur considerabile, & probabile.*
8 *Metus, quando dicatur purgari tacito consensu causato lapsu longi temporis à ratificatione.*
9 *Consensus mentalis nec verbo, nec facto demonstratus non accommodatur actibus hominum, nec reddit actus ipsos essentialiter perfectos.*
10 *Tacens in actu, quem non potest impedire præsumitur dissentire, si agatur de eius præiuditio.*
11 *Consensui nihil tam est contrarium quàm uis & metus.*
12 *Metus nunquàm dicitur purgatus durante eadem causa metus.*
13 *L. fin. C. si maior factus alien. rat. hab. quomodo intelligatur.*
14 *Præscriptio longi tēporis non currit contra minorē.*
15 *Præscriptionem longi temporis alleganti tria necessario sunt probanda.*

16 *Ratificatio etiam iurata ex defectu consensus iusto errore causato propter assertionē venditoris, seu emptoris non valet.*
17 *Clausula si preces veritate nitantur, etiam locum habet in contractibus.*
18 *Ratificatio limitata limitatum producit effectum.*

DECISIO CLXXIX.

Ratificatio expressa, siue tacita alienationis bonorum feudalium, quando dicatur valida.



PROBATVR etiam vt plurimum ratificatio ex instrumentis, in quibus filij vel agnati nonnunquam minores expressè ratificant ipsas alienationes bonorum feudalium, cum iuramento renuntiationibus, et alijs clausulis in similibus ratificationibus apponi solitis et consuetis, contra quas ratificationes uidi sępius a filijs oppositū, quod metu factę fuissent, et propterea non tenere, nec nocere ipsis filijs toto titulo, de his quæ vi. metusue causa gest. sunt. ff. C. et extra, idcirco uidendum est qualiter probetur huiusmodi metus, cum certi iu-
1 ris sit † metum probari præsumptionibus, et cōiecturis, vt late cōcludit Boeri. decis. 101. Prima igitur urgens præsumptio metus, illa erit si matri minę, aut uerbera illata fuerint, cum pars uiscerum materiorum sit filius, c. afferte, de pręsump. tionib. Bal. in repetit. l. 1. col. 6. C. unde vi, per text. in l. isti quidē. ff. de eo quod met.
2 causa, † idem si alijs sanguine coniunctis Bal. in l. 1. C. de ind. uid. toll. ubi ex d. l. isti quidem, notat metum dici alicui illatum, si coniunctis sanguine inferatur, faciunt quæ scribit Bart. in l. de pupillo. §. si quis ipsi pręrori, num. 18. ff. de noui op. nunc. et in l. lex Cornelia. ff. de iniurijs, et quæ notat Rotta decis. 463. in nouis latissime Felin. in c. ecclesia S. Mariæ, num. 99. de constitutioni. ubi iniuriæ, damna, uerbera, minę illatę coniunctis sanguine, alijs coniunctis dicuntur illatę, plura ad hæc adducit D. Roll. a Vall. consil. 2. num. 62. & sequ. nam si coniunctis sanguine metus ea, uel simili causa illatus extitit, vtique timere potuit sibi inferri, hinc fit, vt paria sint aliquid coactè facere, uel metu ne cogatur. l. nouissime, ubi Bald. ff. quod falso tut. auth. quem refert, & sequitur Dec. consi. 690. num. 10. post Anchataran. & And. Iser. per eum allegatos, Bart. in l. 2. in 2. lectura, uersic. debetis scire. C. de his quæ vi metusue causa fiunt, Paris. consil. 139. num. 17. uolu. 4. post Felinum locis ab eo citatis, Aret. consil. 14. col. 12.
3 † Qua patris uel alterius, cui debetur reuerentia seuitia sic probata etiam remotis minis uel uerberibus, deberet officio iudicis rescindi ratificatio ueluti ob nimiam reuerentiam, et iustum metum facta, vt eleganter concludit Rodoricus Suares in suis allegationibus. c. 24. ubi plene hunc articulum discutit, post glos. Bartol. & alios per eum citatos, Paris. d. consil. 139. uol. 4. Secundo præsumitur
4 etiam iustus metus † si ad preces seu rogitum patris uel alterius, cui debetur reuerentia, probetur ratificatio facta, quia quo ad rescisionem alicuius contractus, preces maiorum ęquiparātur metui, teste Socin. consil. 263. nume. 8. post Innoc. Barto. & Seue. locis citatis, Neuizan. consil. 22. num. 22. Ias. consi. 133. nume. 8. uol. 4. Tertia præsumptio metus resul-
5 tare, potest † probata enormi læsione, quia tunc sola reuerentia paterna, uel alterius cui reuerentia debetur, non probatis minis, seu uerberibus, sufficit ad inducendum iustum metum & dissensum, ita tenent Dec. in c. causam matrimonij, col. 3. uersicu. et conclusio supra facta limitatur post Castr. Ancha. Butri. & Cald. per eum allegatos, citans seipsum consil. 86.
6 num. 6. concludēs post plures, † quod data enormi lęsione renuntiatio facta patri reuocari debet, ēt non obstante iuramento Soci. d. consi. 263. num. 2. & seq. Ruin. consil. 170. num. 16. & seq. post plures citatos, uol. 1. Socin. Iun. consi. 47. num. 31. & seq. uol. 3. Alba consi. 77. num. 21 post plures Doctor. per eum allegatos, affirmans hanc esse communem opinionem, et consi. 89. num. 5. et consil. 100. num. 4. Crau. consi. 11. nu. 12. Cur. Iun. consi. 141. num. 11. Grammat. decis. 103. num. 49. & sequen. concludens hoc casu non esse necessarium probare minas vel uerbera, Capic. decis. 159. nu. 34. Boeri. decis. 100. num. 18. Didac. in 3. parte relect. c. quamuis, de pact. in 6. §. 4. num. 7. Neuiza. late d. consil. 22. num. 20. Quādo autem ratificantes enormiter dici possint lesi, id facile dijudicare poterūt iudices, nempe si feudo antiquo mixto, seu ex prouidētia antecessorum ad eos spectante priuarentur, præsertim si nihil ex pretio dictę uenditionis in utilitatem ratificantium uersum fuerit, nec prædicta tolluntur ex eo, quod obijcitur filios, uel alios dici non posse

posse lęsos, cum ius tantum in spe uiuente uassallo alienatore habeāt, quia respon
7 detur † tale ius esse radicatum ex contractu primæ inuestituræ, quo fit, vt spes huiusmodi sit considerabilis, & probabilis, cum sit radicata ex causa de prçterito, vt in nostris terminis respondet Ruinus consil.3.num.2.6.& col.fin.uolu.1, Areti. consil.3.circa finem, faciunt quæ scribit Oldrad.consi.224.num.27.et quod dicit Deci consil.107.col.fin.ius, scilicet in spe quęsitum ex contractu non posse retractari, et cōsi.468.nu.26.Zas.de feud.alie. col.18.uersi.cum enim Soc.iun.consi.95. num.29.& seq.uol.3. latissime more suo Tiraq.de iure primigeniorū, quęst.40. num.96.et quæst.43.nume.10.et Crau.in suo libello dissolutionum dubiorum pro genero, col.62. & tribus sequenti. nec in cōtrarium urget, q̄ multa possint contingere, ex quibus filius nō succederet, cum mali euentus non sint expectandi.l.inter stipulantem.§.sacram.ff.de uerb.obligat. ubi Bar.et alij Doct. Verum quia post ratificationem sępe euenit, decē, et pluriū annorum tempora labi. quibus lapsis solent conuenti replicare metum purgari tacito consensu postea interueniente lapsu temporis.l.2.3.& 4. et ubique glos. ac Doctor.C.de his quæ vi metusue causa
8 fiunt. Animaduertendū est, † quod ad inducendum consensum tacitum necessum est ab eo qui vim, & metum patitur aliquem actum spōtaneum fieri, ex quo huiusmodi tacitus consensus inducatur, d.l. 2.ubi Bart.in fin.Imol.in l.quę dotis, col. fin.uersi.item adde. ff.solu. matrimo. ubi quęrit, an tacens dicatur consentire, et concludit taciturnitatem, seu patientiam simpliciter non pręiudicare, secus si sit admixta cum actu positiuo, Deci. in l.in omnibus causis pro facto, nume.12.ff.de reg.iur.quibus conueniunt, quæ scribit Bald.in l.potuit.C.de iure delib.in 6.oppositione, dicens, actum exteriorem requiri ad declarandum interiorem animi
9 motum, quia † consensus mentalis, neque uerbo, neq; facto demonstratus non accomodatur actibus hominum, nec reddit actus ipsos essentialiter perfectos, nam taciturnitas sola etiam per longissimū tempus non inducit in hac materia consensum, quinimo habetur pro contradictio-
10 ne, cum communis sit conclusio, † quod sciens, & tacens in actu quem non poterat impedire præsumatur dissētire, etiam si sit coniunctus, quando talis cōiunctio habet in se reuerentiam, deq; eius præiudicio tractatur, et eo magis si sit probatæ seuitia illius, cui debetur reuerentia, ita communiter tenent Docto. teste Bart.in l.quæ dotis, num.22.& 23.ff.sol.matrim. vbi Barb.in apostill.post Innoc.in c.causam matrimonij.de offic.delega. Alexan. in allegata.l.quæ dotis, col.9.uersic.possunt nihilominus, et uers.secundo modo, Ias.num.95.et 104.Saysell.col.6.in fi.Docto. communiter pręsertim Deci.in d.c. causam matrimonij, in 3.col.de offic. delega. post Castren.Ancha. Butr.& Cald. per eum allegatos Felin.nu.3. & 4. et in c.nonne.num.1.de pręsumpt. Alexan.in l.interpositas, col.1.uersicu. operatur tamen, C.de transact.ubi Cur. Iun.num.13. Alcia.ibi uersicu.quoties tamen damnosum, Natta in reper.auth.quod sine, quęstio.5.C.de testa.Bald.in l.1.col.fin.uersi. et ego plus dico.C.de bon.mater. dicens quod silentium interueniens propter reuerentiam patris potius reputatur contradictio quam consensus, et Baldum, ac Bart.locis supra citatis refert, & sequitur Afflict.decis.58.num.3. Ruin. consil.60. num.54.uolu.3.concludens, scientem, & tacentem in sibi pręiudicialibus haberi pro disentiente, et quod taciturnitas non operetur consensum manifestissima ratione patet, quia probato metu dicitur probatum quoddam factū, quod est con-
11 trarium consensui, † cui nihil tam contrarium est, quā uis & metus.l.nihil consensui.ff.de reg.iur.Paris.consi.53.nu.49. et consil.58.nu.66.uol.4. Mutatio autem uoluntatis, non pręsumitur.l.cum hic status. §.1.ff.de donat.inter virum. & uxor. et l.eum qui.ff.de probation. Hinc infert Corn.consil.40.litera K.& seq. uolum.2. post Bart.Bald.Angel. & Imol. per eum citatos, metum semel illatum pręsumi durare, Gozad.consil.9.nu.10.quod etiam sentit Bart.in d.l.2.num.10.ubi expresse dicit, quod quando ex actu subsequuto post metum illatum potest sumi aliqua præsumptio quam approbationis actus ea debet sumi potius quam, quod præsumatur purgatio metus, ergo ad tollendā hanc præsumptionem necesse est probare, aut alium consensum expressum, uel saltem aliquem actum spōtaneum ex interuallo interuenisse, ex quo nulla alia pręsumptio summi possit, q̄ purgationis metus, quæ per expressum consensum, uel spontaneum aliquem actum superuenientem, desumitur, ita nominatim notat

Dec.

Dec.in d.l.in omnibus, nume. 12. & 13. ff. de reg.iur. addens hoc sane debere intelligi, et procedere cessante causa metus,
12 † alias durante eadem causa nunquam dicatur ex subsequenti actu purgatus metus etiam per longissimum tẽpus. Idem etiam tenet Alex.consi.98. nu.8.uol.3.Ias.consil.165.col.1.uol.2.Dec.consi.219.num.7. uersi.sed his non obstantibus, et num.10. post Aret.consi.14.uol.11.uersi.sed restat uidere de quarto dubio, vbi late in hac materia metus concludunt, uiuente persona quae metum intulit, eadem causa, et potentia durante nunquam induci purgationem metus. Idem Dec.consil.498.nu.15. & seq.latissime Paris.consil.139.num.25. uol.4.post Barto.in l.2. C.quod met.cau. Anchara.& Alex. per eum allegatos loquens, quando agitur contra tertium metum non inferentem, et eandem opinionem sequitur consil.53. col. fin. et consil. 60.nu.34.ubi in fortioribus terminis loquitur, quãdo post inductũ metũ aliquis actus exterior superuenit ad purgãdum metum idoneus, quia eadem causa metus subsistente non censebitur purgatus, Idẽ sequitur Ruin.consil.121.num.28.uol.4. ubi ait, metum purgatum dici non posse, ubicunq; actus ab initio nullus fuit, Socin.Iun.consi.77.num.62.dicens, ratificationem aliquam ex uoluntate factam dici non posse durãte metus causa, Grat. respon.71.num.25.Natta consil.451.nu. 17.& nume.20.Rolland.a Vall. consil.2. num.87.et consi.95.num.33.Alba consil. 77.num.14.Crauet.consil.213. nu.1.circa medium, Idem tenet Boer. decis.100.nu. 13.ubi plures in hanc sententiam allegat Neuiz.consi.52.num.52.et seq.

Nec etiam ex lapsu quinquennij, siue decem annorum post maiorem aetatem censetur purgatus metus ex l.fi.C.si maior
13 fact.alienat. ratam hab. † cum non habeat locum.d.lex, quando interuenit dolus.l.1.eodem titulo, uel ubi alienatio irrita efficitur alio defectu quam omissionis decreti, secũdum Curt.Iun.consil.50. & 51.cui in hoc quod de decreto dicitur aduersatur Corn. consi.36. litera L. uolu.2. dicens.l.illã generaliter intelligi de omni defectu, quod etiam sentit Paris.consi. 49.nu.24.uolu.1. Igitur prima responsio de dolo tutior est, quam sequitur Ruin. consil.170.nu.29.uol.1. Paris.consil.100. nu.69.& seq. uol. 1.late Natta consil.295. col.1.& 2.pulchre Corne. consil.207.per totum, uolu.3, ubi in littera E. dicit unum notatu dignum post glo.Bar.Bald.& Salicet.per eum allegatos, quod qui non habuit notitiam uenditionis minus solemniter factę, ita quod potuit credere illam esse solẽniter factam, non censetur tacendo consentire, uel ratificare, argu. l.is qui putat.ff.de acquir.hęred.cum duabus legibus sequentibus.

Quod uero pertinet ad illud, an praescriptum dicatur actioni, seu replicationi quod me.causa, iuxta l.3.iuncta gl. C.de his quae vi metusue causa facta sunt, Responderi potest non posse dici praescrip-
14 tum spatio longi temporis † cum ea pręscriptio temporis non currat contra minorem ipso iure.l.fina.C.in quib. caus.in integr.restit.non est necessaria, ubi communiter Docto.glo. in uerbo, minorum, uersic.si autem tutos, in l.fina.C.si maior fact.ali.rat.hab. Alex. consil.101.num.22. uol.7.glo.fi.in l.1.C.si quis igno.rem minor.Balb.late, de praescrip. in prima par. tertię par.princip.uersi.23.casus, in prin.
15 et colũ.4. Praeterea † alleganti praescriptionem longi temporis tria sunt necessario probanda, titulus habilis ad translationem dominij, bona fides, et continuata possessio.c.1.de praescriptio. lib.6. et ibi Doct.late Franc.Balb.de pręscrip. 3.part.princip.quaest. prima. Cum igitur taciturnitas, et silentium in pręiudicialibus potius habeatur pro dissensu, et contradictione, quam consensu, vt supra diximus, absonum est dicere taciturnitatẽ induci tacitum consensum, uulg.l.legata inutiliter.ff.de admen. leg.l.non omnis, ff.si cert.petat. cum similibus cumulatis per Crauet. in suo responso pro genero, nume.460. Quid autem dicendum erit si aduersus ratificationem non opponatur exceptio metus, sed ratificationem fuisse factam ea mẽte, ea consideratione, quod alienatio feudi esset facta ex necessarijs debitis, uel ex causa alia necessaria, seruataq; fuisset decretorũ dominicalium forma, quod cũ obseruata non fuerit dicunt inualidam pręfatam ratificationẽ etiam
16 si sit iurata, Ad hoc respondetur, † quod pręfata ratificatio ea mẽte facta, tanquam ex defectu consensus, et iusto errore causato ex assertione uenditoris, et emptoris asserentium in instrumẽto emptionis solemnitates seruatas fuisse non sustinebitur.l. si quis affirmauerit, et.l.quod uenditor, ff.de dolo, glo. ordinaria in l.2.in uerbo, recte.ff.quando de peculio actio. annalis sit, quam citat, & sequitur Bar. consil.59.

nu.11.

nu. 11. quem refert, & sequitur Dec. consil. 318. nume. 4. Paris. consi. 72. nume. 59. uol. 1. post Bart. Alex. et Dec. per eum allegatos, Calcan. consi. 17. col. penul. quos refert, & sequitur Crauet. consil. 157. nu. 14. Ruin. consi. 137. num. 11. & seq. uol. 3. Alba consi. 9. nu. 50. ubi firmat istam esse communem opinionē. faciunt, quæ scribit idem Calcan. consil. 19. num. 33. & pluribus sequē. ubi latissime de ratificatione iurata contractus inualidi ratione solemnitatis non obseruatę, et Dec. consil. 532. nu. 12. uersic. quia respōdetur, dicit ratificationem uideri nullam ex defectu consensus, quia partes non consenserunt, nisi esset seruata forma statuti, et iuramentum non intelligitur defectum consensus supplere, idem sentit Ruin. consi. 64. nu. 12. uol. 1. ubi expresse dicit, ratificationē iuratam expresse se refferentem ad formā statuti non obseruatam, non nocere, et consil. 137. num. 9. & seq. uol. 3. post Bart. Bald. Paul. de Cast. Raphael. & Alexan. per eum citatos. Socin. Iun. consi. 47. nu. 20. & pluribus seq. uol. 3. His conueniunt dicta Decij consil. 475. num. 28. & 29. dicētis, ratificationē laudi inualidi factam sub ea consideratione, quod laudum esset ualidum, non nocere, Paris. cons. 24. nu. 156. & seq. uolu. 2. & id probat text. in l. si debitor. §. si in uenditione. ff. quib. modis pign. uel hypothe. solui. ex quo expresse notat Bart. quod cōsensus adhibitus uenditioni inualidę non ualet, nec nocet, quē sequitur Alex. ibi, Rom. consi. 134. col. 1. uersi. an consensus pręstitus, Negusan. de pignor. in 6. part. in 3. membro, num. 27. Rolland. a Vall. consil. 2. num. 142. Quibus accedunt, quæ scribit Bru. de forma, & solem. in titu. de poten. & effect. form. & solemn. col. 18. uersicu. uigesimus effectus. Nam clausulę, si preces, siue narrata ueritate nitantur, locum etiam habet in contractibus, quando narrata respiciunt causam finalem, Bart. in d. consi. 90. nu. 8. Dec. d. consil. 350. col. penult. uersi. illud uidetur procedere, et Calcan. d. consi. 17. supra citato. Limitata enim censetur ratificatio dummodo seruata fuerit forma
17 decretorū, † ergo limitatus fuit eius effectus. l. in agris. ff. de acquir. rer. do. l. iubemus. C. ad Velleia. Paris. consil. 8. num. 5. & plurib. seq. uol. 1. Si igit̄ constabit uenditionem non obseruata decretorū dominicaliū forma, quam illesam Princeps in concessione licentię alienandi esse uoluit factam fuisse dicitur ipsos contrahentes contrafacientes decreto, et licentiæ om-
18 nino uersatos fuisse in dolo, † quo casu ratificatio non ualidat uenditionem, ita concludit Paris. consi. 100. nu. 66. & pluribus seq. uol. 1. post Bart. Anchar. Aret. Alex. Roma. & Barbat. per eum citatos, quod magis procedere debet, quando constaret uenditionem factam ex aliquo falso credito, arg. l. 1. §. hæc uerba, uersi. proinde. ff. ne vis fiat ei, Dec. consi. 464. nu. 3. & 4. concludens cessionem factam ex falsa causa, seu debito non ualere. Et præmissis attentis censuit Senatus ratificationem eo modo factam non nocere filijs uendicantibus in prædictis causis Noni, & Ozasci.

SVMMARIVM.

1 *Hæres factum defuncti regulariter infringere non potest, quæ tamen regula pluribus modis declaratur, & restringitur, vt infra latissimè tractatur.*
2 *Hæres factum defuncti inualidum, et contra legis, et decreti prohibitionem seruare non tenetur.*
Quod etiam locum habet, etiam si iuramentum interuenerit eodem num.
3 *Contractus, quando redditur nullus ratione mutuæ culpę, tunc poterit nullitas per contrahentem allegari.*
4 *Venditio, à principio nulla non conualidatur ex eo, quod uenditor nunquā contradixerit, vel quod consensus filiorum, aut agnatorum interuenerit.*
5 *Regula supradicta l. cum à matre. C. de rei vendicat. locum non habet, quando factum patris tendit ad priuandum filium hæredem eo, quod sibi à lege vel prouidentia antecessorum debeatur.*
6 *Pater quando præsumatur capere sanum consilium pro filijs.*
7 *Fraus ex magno excessu in alienando præsumitur.*
8 *Pater dilapidans bona fideicommisso subiecta cogitur ante euentum fideicōmissi illa restituere filijs.*
9 *Expensæ cum redditibus ita moderandę sunt, vt singulis annis aliquid semper superesse possit, quo creditoribus satisfiat.*
10 *Mala fides in venditione interuenisse pręsumitur, in qua non fuerunt seruata seruanda.*
11 *Regula l. cum à matre. C. de rei vend. locum non habet vbi hæres inuentarium conficeret, et essemus in feudo ex pacto, & prouidentia.*

DECISIO CLXXX.

Regula l. cum à matre. C. de rei vendic. quomodo intelligatur, & restringatur.



OLET postremo aduersus agentes adduci dispositio l. cum a matre. C.
1 de rei uēdicat. † quod scilicet ueluti alienantis hæredes eius factum infringere,

gere, et alienationem reuocare non posse, Curt. Seni.d.consil.penult.col.5.circa fin.cum pluribus similibus. Ad quam exceptionem elidendam multifarie respon deri potest. Primo regulam d.l. cũ a matre non procedere, quãdo factum defuncti esset inualidum, et contra legis, ac decreti prohibitionem, quo casu hæres non tenetur illud seruare, ita respondet Socinus consil.79.num.34.& 47.uolu.4. Socinus Iun.consil.77.nu.134.Crau.consil. 200.num.5.6.& seq. Grammat. decis.93. nume.7.& seq. post Isern. Bald. Socin.& Compo. per eum allegatos. faciunt quæ in simili casu scribit Roll.a Valle.cõsil.2. nume.143.& seq. Neuiza.consi.9.nu.10. et Alcia.respon.162.nu.4.Cassan. in consuetu.Burg.rubr.3.§.8.in uerbo, ne prent la possession, nu.12 post Alua.& Afflict. in locis per eum relatis, et per text. quem allegat in c.si uassallus, de alienat. pater. feudi. Imo stante nullitate dictæ uenditionis factæ contra formam iuris, & decretorum ipsemet alienans feudum, præsertim quando alienatio est nulla fauore alterius, vt in materia nostra

2 † posset uenire contra factum proprium, et reuocare non obstante iuramento Barto. in l. post mortem, in princ. ubi Alex. in apost. ff. de adoptionib. quos in terminis alienationis rerum feudalium refert, & sequitur Afflict.decis.335.num.11.post Innocent. & Abb.in c.nosti, de electione, Felinum in c.2.num.9.de exceptionib. Alex. consil.123.num.5.uol.1.et consi.109. nume.2. & seq.uol.4.ubi respondet ad regulam l. uẽdicantem.ff.de euictionib.et consi.22. num.4.uol.6. Calcaneus consi.125.nu.5. Dec.consi.185.nume.6. et consi.445.nu. 29.post Bald.& Alexan.per eum relatos. Ias. in l.si donatione, num.7.C.de collat. et cõs.87.col.2.lib.1.Rub.consi.84.nu.7. in fine. Natta consi.289.nu.6.post Barto. Bald. Feder. de Senis, & Canonistas, per eum allegatos. Sigismond. Neapol. consil.1.num.3.et consil.10.num.24.Grãma. d.decis.93.num.3.& seq. His conueniunt dicta Baldi in l.acceptam, col.penulti.C. de usuris,

3 † quod quando contractus redditur nullus ratione culpæ mutuę, vt in casu nostro potest tunc per contrahentẽ allegari nullitas, et in l.2.in 3.notabili, C. si aduersus rem iudicatam, ubi nominatim scribit patrem posse uenire contra factum suum, tam agendo, quam replicando de nullitate, quia factũ, quod est nullum nunquam parit reo defensionem, facit textus iuncta glos. in §.1. in uerbo, interdicta. Inst. quib. alienare licet uel non, et quod dicit Ang.d.consi.94.col.fin.uers. ad quartum, Campez. de dote, in 4. par. q.20.

4 † et data nullitate uẽditionis a principio etiam quod uẽditor nunquam contradixerit, non propterea uallidatur uenditio. c.quod ab initio, de reg. iuris in 6. et argum. notatorũ per Ias. consi.44.nu.4. uers. nec dicat, uol.1. ergo multo magis filij, & agnati etiã hæredes, Afflict. in d.§. Titius, col.3.num.15 & 16. post Iacob. de Beluisio ibi, argum. l. ueteres. C. de contrahen.& commit. stipul. et Crau. consil. 200, col.pen.post Paul. de Castr. per eum allegatum, etiam si filij cõsensissent. Bart. & Alex. in l. si debitor.§ si in uenditione, per illum textum.ff.quib.mod.pign. uel hypotheca soluitur. Brunus consi.36. num. 2. quem refert, & sequitur Roland. a Valle, consi.2.nu.142.& seq. Si igitur uenditio fuit inualida, uti facta non seruatis seruandis, ergo cõtrauenire potest, etiam si agentes essent hęredes sine inuentario, cum et ipse pater contrahens potuisset, multo magis si factũ fuerit inuentarium.

5 † Secundo potest responderi regulam l. cũ a matre non procedere, quando factum patris tendit ad priuandum filium hęredem eo, quod sibi debetur a lege, uel ex prouidẽtia antecessorum, non ex facto defuncti, ita nominatim in terminis nostris decidit glos. communiter recepta, in titulo, de success. feudi. §. hoc quoq;, in uerbo, inuestiri, quam sequitur ibi Bald. num.5.6.& seq. Paul. de Castro consi.445.uers. circa fine, uol.2. Afflict. in d.§. Titius, col.1. in fine, Iason consi.7. col.5.uersicu. quarto adhuc, et consil.56. col.5. et 6. ac consi.64.col.3.uers. nec obstat, uol.3. ubi dicit, illam glo. esse ordinariam, idem etiam dicit, & tenet in consil. 168, colum.fin. uersicu. adhoc tripliciter, lib.4. Dec. consil.71, nume.5. & sequen. Natta consi.470.nu.16.& seq. post Bald. Innocen. Aluarot. Abb.& Paul. de Cast. in locis per eum citatis, Bal. in l. si pater, col.2. uersic. tertio oppono. C. de inoffic. donat. quem refert, et sequitur Salust. inter consilia Pauli de Castro consi.199. in principio, uol.2. secundum impressionẽ Papiẽsem, cui se subscribit Alb. Siculus, Paris. d.consi.65.num.52.uol.3. Neuiza. dicto consi.9.num.10.post Isern. Paul. de Cast.& Curt. Seni. locis citatis, Grãmat. d.decis.93.num.9.& 12. Hinc fit, quod si feudum de quo agitur fuerit antiquũ mixtum,

tum, vel ex pacto, et prouidētia, et acquisitione Principis, et antecessorum, prætensaq; uēditio a uassallo facta tendit ad priuandum filios, uel agnatos feudo antiquo, mixto vel ex pacto, & prouidentia antecessorum ad eos spectante, uenditioni stare non tenetur. Et ex hac responsione tollitur id quod dici solet † patrem
6 præsumi capere sanū consilium pro filijs, vt concludit Socin. d. consi. 263. nu. 5. Ias. cōsi. 133. col. antep. uersi. & ꝑpterea Pau. de Castro, et in consi. 56. col. 6. uol. 3. Bal.
7 consi. 215. col. 2. uol. 2. † Ex magno enim excessu in alienando, id quod alijs est restituendum præsertim filijs, præsumitur fraus. l. omnes. §. Lucius. ff. de his quæ in fraud. credito. Bart. in l. post contractum, uersic. prima præsumptio. ff. de donatio. Deci. consi. 659. textus apposite conuenit ijs in l. Imperator, iuncta glo. in uer-
8 bo, in fraudem. ff. ad Trebel. ubi † pater, qui tenetur hæreditatem defuncti restituere filio, si alienet, uel consumat aliqua ex bonis fideicommisso subiectis præsumitur in fraudē facere. Et propterea potest cogi ante euentum conditionis restituere, et hanc expositionem illius glossę in d. l. Imperator, dicit communem esse Areti. consil. 72. col. 4. in 5. dubio, uersic. si enim aufertur, Idem dicēdum in feudo, quod pater tenetur ex natura feudi restituere post eius mortem filio, vt inquit Isernia in titulo, de alien. feu. pater. §. et si libellus, col. 3. et in tit. an agnatus, uel filius, col. pen. in fine, uersic. pater habens,
9 et col. fi. dicens † patrem uassallum sic debere moderari expēsas cum redditubus, vt singulis annis aliquid supersit, quo possit creditoribus suis satisfacere, non autem omnes reddītus expendere. His etiam accedunt, quæ scribit Alex. consi. 57. num. 2. uol. 5. quod ex confessione magnæ quantitatis pecuniæ receptę per patrem, præsumatur talis confessio in fraudem filiorum facta, Sigismond. consil. 1. nu. 16. loquens in terminis restitutionis feudi, et consi. 46. num. 24. post glo. Bart.
10 & Castr. in l. 2. C. de donat. Item † fraus, et mala fides, tam in uenditore, quam in emptore præsumitur, vt sępe dictum est ex eo, quod fuit facta emptio, et uenditio non seruatis seruandis. d. l. 1. ubi glo. et communiter Doctor. C. de fide instrum. et iure hastæ fiscal. lib. 10. facit regula. c. qui contra, de reg. iur. in 6. gl. in l. quemadmodum. C. de agricol. et censit. lib. 11. Calcaneus d. consil. 25. nume. 13. dicens, ementem, seu uendentem rem non seruata forma statutorum, esse dolosum, quibus addo Grammat. decis. 79. nume. 6. & pluribus sequen.

Tertio respondetur, regulam d. l. cum
11 a matre, non † procedere, ubi hæres conficeret inuentarium, et feudum esset mixtum, seu ex pacto, & prouidentia, Isernia in tit. qui successo. tenean. in fine, et in tit. an agnatus, uel filius, uersicu. ubi uero, Bald. in l. qui se patris, colum. 6. C. unde lib. Alexan. consil. 19. num. 10. & sequen. uolu. 5. et consi. 28. num. 17. et 18. in consil. 29. num. 17. & 18. eod. lib. 5. Dec. consi. 185. num. 1. & 4. ubi dicit, ita concludere omnes Doctores, quem refert, & sequitur Iul. Clar. lib. 4. sentent. iur. §. feudum, quæstio. 42. uersic. successiue quęro, ubi etiam ita tenet in feudo hęreditario mixto, idem Dec. consi. 208. nu. 9. consi. 445. num. 56. et consil. 468. num. 29. Curt. Jun. de feud. fol. 50. col. 3. Iacob. a S. Georgio in uerbo, et cum pacto de non alienādo, num. 43. et in l. fin. in principio, nume. 7. C. de iure delib. Ias. consil. 56. col. 6. uol. 3. et consi. 136. col. pen. uolu. 4. Ruin. consi. 38. num. 21. et consi. 154. nu. 11. lib. 1. Idem Ias. in d. consi. 7. col. 3. uersi. quinto facit, et col. 5. uersi. quarto adhuc, ac colum. 7. uers. nec obstat si diceretur, lib. 3. ac consi. 168. col. fin. uersi. ad hoc tripliciter, lib. 4. Afflic. in prelud. feud. col. 28. et de successione feudi. §. hoc quoq;, col. 1. & 15. ubi etiam loquitur in feudo mixto, et in tit. an agnatus, uel filius, nu. 4. et de Capit. qui cur. uend. §. filius, ac decis. 112, num. 1. & 2. et in d. §. Titius. col. 1. in fine, Paris. consi. 10. nu. 6. & seq. uol. 1. loquens etiam in feudo mixto, citās plures Doct. et consil. 65. nu. 48. 52. & seq. uol. 3. Brun. consi. 18. nu. 16. Zasi. de succ. feud. col. 4. Sylua consi. 15. nu. 36. Grammat. d. decis. 93. num. 10. et sic iudicatum extitit in prędictis controuersijs.

SVMMARIVM.

1 *Solemnitates in confectione inuentarij quæ requirantur, remissiue.*
2 *Inuentarij in confectione creditores certi, vel qui de facili certificari possint nominatim sunt citandi.*
3 *Creditoris appellatione venit etiam creditor sub conditione intellige, vt nu. 6. & 7.*
4 *Actio de euictione ante sententiam, et realem euictionem rei, ad quam agitur, nata non dicitur.*
5 *Actio de euictione, et ad pretij recuperationem regulariter*

gulariter non dantur lite mota, sed solum ad defendendum, vel cauendum, aut liberandum.

7 Emptor ante euictionem sequutam non dicitur verus & certus creditor.

8 Inuentarij in confectione legatarios & creditores citandos esse, de quibus legatarijs, & creditoribus intelligatur, & num. 9.

9 Dictio si vero, aduersatur praecedentibus in iure, & facto.

10 Inuentarij in confectione creditores, & legatarios absentes necessario non esse citãdos, et quid tunc faciendum.

11 Pro inuentario, praesumitur, praesertim si decretum interuenit.

12 Albae opimo, siue illatio in consi. 76. in fine reprobatur.

13 Inuentarij confectio quid operetur in utilitatem hęredis.

14 Feudum mixtum, vel ex pacto, & prouidentia alienatum recuperari potest à successore haerede cum inuentario, etiam si teneatur de euictione, et haereditas alienantis fuerit soluendo.

15 Feudum à defuncto non legitime alienatum, possunt filij vel agnati vendicare, etiam si haereditatem defuncti adiuerint absque confectione inuentarij.

16 In feudo ex pacto, & prouidentia consequendo non est necessaria filio, & haeredi inuentarij confectio.

17 Haeres coactus adire haereditatem neq; commodum, neq; incommodum sentire debet de haereditate.

18 Filius ob non confectum inuentarium non priuatur legitima, neq; etiam trebellianica, multo minus etiam feudo ex pacto, & prouidentia.

19 Haeres contra factum defuncti illegitimum uenire potest.

20 Vassalli, filijs suis, vel agnatis in feudo antiquo ex pacto, & prouidentia praeiudicare non possunt.

21 Liberorum appellatione veniunt omnes descendentes in infinitum.

22 Filius haeres non conficiens inuentarium repellitur a vendicatione rei aduentitiae à patre alienatae, et illud quomodo intelligatur, ibidem.

DECISIO CLXXXI.

Emptor feudi ante sequutam euictionem non dicitur proprie creditor, et propterea citandus non est in confectione inuentarij a filio, seu agnato feudum reuocare volente, minusq; etiam creditores et legatarij absentes à curatore citandi sunt in confectione inuentarij. Et feudum ex pacto, & prouidentia, siue mixtum vendicari potest à filijs, siue agnatis, etiam si sint haeredes, sine beneficio legis & inuentarij.



VONIAM praecedenti decisione scriptũ legitur, inuentarij confectionem tollere exceptionem competentem ex dispositione l. cum a matre. C. de rei uend. et aliquãdo contra inuentarium fuit oppositum, obseruatas non fuisse solemnitates a iure requisi-
1 tas, † de quibus in l. fina. C. de iure deliberandi, in authent. de hęred. & falci. §. fiat autem inuentarium, per Angel. in l. 1. §. haec autem stipulatio. ff. si cui plus q̃, per legem falcidiam, Iason post Barto. in dicta l. finali, in principio, nume. 3. & sequen. C. de iure deliber. Dec. consil. 633. nu. 7. & seq. Guid. Pap. quaest. 571. praesertim quod emptor feudi, qui feudo euicto poterat agere de euictione contra haeredem, non fuerat ad confectionem inuentarij citatus, et propterea ei nocere non debeat, Idcirco cõgruum esse uisum fuit, aliqua de quaestione hac tractare; Et primo aspectu dicendum uidebatur, emptorem feudi, conuentum debuisse citari d. §. fiat igitur inuentarium, iuncta gl. in uerbo, fideicommissarios, in auth. de haeredi. & falcid. Bar. in d. l. fin. §. cum igitur, nu. 3. et ibi Ias. in princip. nu. 4. uersic. quinto requiritur, Deci. consil. 251. nu. 5. Maran. de ord. iudici. in 6. par. in titulo, de citatione, numero 98. concludentes post alios per eos respectiue allegatos,
2 † creditores certos, vel qui de facili certificari possunt nominatim esse citandos. At emptor feudi conuentus potest lite contestata dici creditor uenditoris, cum possit cõtra eum agere, l. utiq; iuncta gl. magna. ff. de rei uend. per tex. in l. emptorem, ubi etiam glo. quam sequitur Bar. ff. de actio. empti, l. habere licere a contrario sensu. ff. de euictio. l. si post perfectã. C. de euict. aut saltem sub conditione in casum subsequutae sententiae, et euictio-
3 nis. Ergo erat citandus, † nã creditor sub conditione etiam uenit appellatione creditoris, l. is cui. ff. de actio. & oblig. l. creditores. ff. de uerbo. signifi. l. in quantitate. §. magna. ff. ad l. falcid. §. ex conditionali, Instit. de uerbo. oblig. Si igitur non fuerit citatus, dicitur inuentarium ei non nocere. quo fit vt proinde haeres agens sit habendus, ac si inuẽtarium non fecisset. Praedictis tamen non mouẽtibus conclusum extitit, inuentarium subsistere, et necessario non fuisse personaliter citandum huiusmodi emptorem feudi conuentum, cum nõ possit proprie dici creditor certus praetextu dictę futurae euictionis,
4 † quia ante sententiam, et realem euictionem rei, ad quam agitur, non dicitur nata actio de euictione. l. si seruum, in prin.

iuncta glo. in uerbo, abesset, et ibi Barto. Albe. & Paul. de Cast. ff. de actio. empti. l. euicta. §. duplæ. l. minor. 25. annis, in fine principij. l. si seruus, l. habere licere, ubi Angelus in primo notabili. ff. de euictionib. l. qui rem. C. eodem titulo, Imo. in l. si fundum per fideicommissum, in fin. princip. ff. de legatis primo, Alexan. consi. 4. num. 1. & seq. uol. 3. et consil. 119. nume. 33. uolu. 6. Cepol. caut. 71. Ias. in l. quoties, num. 48. C. de rei uendit. Benedictus Capra in suis regu. commu. c. 87. nume. 202. & 214. Non obstant in contrarium adducta, quia non dicunt, quod lite mota, siue contestata, emptori competat aliqua actio, præsertim de euictione inter sententiam, cum expresse
5 iure tantum sit, † lite mota regulariter non dari ad pretij recuperationem, nec de euictione actionem, sed solum ad defendendum, uel cauendum, aut liberandum. l. si plus. §. mota ff. de euiction. d. l. qui rem, et l. siue libertate, et l. si post perfectam, et ubiq; glo. C. de euictio. per Benedict. Capra dicto c. 87. nume. 202. & sequent. quibus addo Paul. de Castro consilio 207. numero 4. uolumine primo, secundum impressionẽ Papiens. prolata uero sententia, agi non potest de euictione, nisi in casibus fallentiarum cumulatarum per Capram loco supra citato, actione autem ex empto agi poterit, re nõ euicta, propter qualitatem non patefactam, dicta l. si seruum, ubi Bartolus ceteriq; Doctores. ff. de actioni empti, cum igitur nulla competat emptori actio persequutoria eius, quod eidem debetur, non potest dici creditor uerus, ita quod esset necessario citandus ad dicti inuentarij confectionem. Nec uidetur obstare quod posset dici, emptorem esse creditorem sub conditione, scilicet in casum euictionis, & creditores sub conditione etiam uenire appellatione creditorum dicta l. creditores. ff. de uer-
6 borum signification. † quia illud procedit, quando conditio esset certa, secus si incerta, ita intelligũt Doctores, et præsertim Cepol. numero 10. & sequen. et Alciatus ibi, at cõditio euictionis est in-
7 certa propter dubium euentum litis, † ergo non est uerus, & certus creditor, ita nominatim tenet Neguzan. de pignor. in quarta parte. 5. part. princip. nume. 26. post Baldum, & Alexãdrum in l. ex prædijs. C. de euiction. quibus accedit Ripa in l. qui Romæ. §. duo fratres, numero 51. & 52. ff. de uerborum obligationib, concludens debitorem sub conditione non dici debitorem, de quo uide Decium in l. prima, numero 29. et in repetiti. numero 19. ff. si certum petatur, et ibi Rip. numero 101. et sequent. Curtius Iunior numero 72. & sequent. concludentes communem esse cum Barto. ibi, qui tenet creditorem conditionalem non proprie dici creditorem, ideo necessario non debuisse citari, præsertim si tempore confectionis inuentarij huiusmodi creditor erat absens a loco, in quo fiebat inuentarium, commodeq; euocari non posset,
8 † quia iura, quæ requirunt citationem legatariorum, seu creditorum loquuntur de legatarijs, & creditoribus existentibus in loco in quo fit inuentarium, secus uero si absunt, ita nominatim dicit textus in authenti. de hæredib. & falcid. dicto §. fiat igitur inuentarium, uersicu. quanticunq; in eadem ciuitate sint constituti, Ergo si in ciuitate non sunt constituti, necessario non sunt uocandi, et id clarius probatur in §. si uero absunt,
9 † quæ clausula aduersatur præcedentibus in iure, & facto, vt in dicta authenti. de hæred. & falcid. in pluribus. §§. incip. Si uero, . in l. si cum filiusfamilias, in principio, uersicu. si uero. ff. de donationibus, Socinus consilio 52. nume. 6. uolumine tertio, Decius consilio 322. numero 1. post Bartolum, & Angelum per eum citatos, sicut ergo aduersantur præcedentibus in facto cum loquantur præcedentia de legatarijs, seu creditoribus præsentibus, et dictus §. si uero absunt loquatur de absentibus, sic etiam aduersantur in iure, uidelicet, sicut in præcedentibus statuit euocandos esse legatarios, & creditores constitutos in ciuitate, ita in dicto §. si uero absunt, caueatur creditores absentes a ciuitate non esse necessario uocandos, et ita illum §. si uero absunt ad hoc expresse notant Angelus in l. finali, in principio, colum. 4. C. de iure deliberandi, quem ibi refert, & sequitur Corneus numero 35. uersicu. si autem creditores, nominatim dicen-
10 tes, quod † ubi creditores, uel legatarij sunt absentes a ciuitate, in qua fit inuentarium, non sunt necessario requirendi, seu uocandi; sed loco illorum sunt adhibendi tres testes diuites, fide digni, & optimæ opinionis, idem uidetur sentire

sentire Barto. consilio 154. numero 1. et ita alias iudicauit Senatus, in causa inter magnificum Thesaurarium Raspam & Stephanum Viglerium Vercellen-
11 ses, † pro quo inuentario, attento, praesertim decreto. praesumitur, vt late tenet Alciat. de praesumption. reg. 3. praesumptione 20. argum, notatorum in l. fin. C. arbitr. tutel. Baldus consilio 4. in fine, uolumi. 2. Iason in l. pacta nouissima, num. 5. & 6. C. de pactis, Dec. consi. 222. nu. 9. et consi. 209. col. 1. Alex. consil. 125. nu. 5. lib. 1. quos refert, & sequitur Cotta in memora. incipien. decretum maioris, Natta consi. 162. num. 19. Ias. consil. 55. in princ. lib. 1. ita quod qui dicit plura esse bona in haereditate, quam sint scripta in inuentario probare debet, iuxta glos. ordinariã in l. cum de lege. ff. de probat. quã ad hoc refert, & sequitur Alex. in rub. de no. op. nunc. col. antepen. Ias. post Bar. & Castr. in l. scimus. §. licentia. nu. 1. et Corn. nu. 1. C. de iure delib. Rip. in l. si constante, nu. 19. ff. solu. matr. ex quorum dictis tolluntur ea, quae ad intellectum d. glo, adducuntur, uidelicet, quod loquatur in reo, et quando est causa defensionis, cum praesumptio pro inuentario habeat locum, tam in actore quam in reo, et ex hac prae-
12 sumptione resultante ex inuẽtario † redditur erronea illatio, Alex. in consi. 76. in fine. ubi praesupponere uidetur, tria esse à filio uendicante feudum uerificanda, uidelicet, quod sit haeres, et inuentarium fecerit, nullumq; commodum sentiat ex haereditate. nam primum habet contra se communem opinionem, vt demonstrauimus supra decis. 161. & seq. ex qua communi opinione tollitur secundum requisitum de inuentario conficiendo, quod etiam remouetur ex sequenti responsione; quae aduersus tertium requisitum datur, uidelicet ex regula. l. 2. ff. de probati. Item ex glo. in l. cum de lege, eod. titu. et ex tex. expresso in d. l. scimus. §. licentia, C. de iure delib. ubi onus probandi maiorem esse in haereditate substantiam, quam haeres in inuentario scripserit, ad creditores legatarios, & fideicommissarios, non autem ad haeredes pertinere nominatim cau-
13 tum est, † nam inuentarij confectio duo inter alia principaliter operatur, scilicet conseruationem iuris haeredi ex propria persona spectantis d. l. scimus. §. in computatione, in fine, Deci. et communiter Docto. in l. debitori. C. de pactis. Secundo, vt haeres non conueniatur ultra uires haereditarias. §. et si praefatam. d. l. scimus, ubi cõmuniter Doctores locis supra citatis, et ipse met Alba consi. supra allegato.
14 Hinc fit, † vt dato etiam, quod haereditas uassalli alienantis esset soluendo, et haeres teneret de euictione, adhuc propter praedictum inuentarium potest successor recuperare feudum alienatum mixtum, uel ex pacto, & prouidentia antecessorum debitum, ita expresse dicit Dec. d. consil. 445. nu. 55. & seq. post Bal. in l. qui se patris, col. 10. C. unde lib. & Alex. consi. 18. col. pen. uersi. aut filij dicti Meuij, et alijs pluribus consilijs, Ias. cõsil. 56. col. 6. uersicu. quarto respondetur, lib. 3. cum alijs similibus relatis in praecedenti decis. nu. 11. Posset etiã sustineri, quod et si inuentarium illegitime cõfectum fuerit, adhuc successori ius competit uendicãdi, & recuperandi feudum antiquũ, mixtum, uel pacto, & prouidentia antecessorũ acqui-
15 situm illegitime alienatum, † cum in huiusmodi feudo aditio haereditatis etiam absq; confectione inuentarij non obstet, quominus feudum non legitime alienatum a defuncto possit uendicari, & recuperari per filios uel agnatos haeredes, ita expresse respondet Decius d. cõsil. 445. num. 56. uersi. mihi etiam uidetur, addens filium posse uendicare feudum, etiam si de euictione teneretur, Socinus Iunior consil. 74. nume. 29. uersicu. sed secundo loco, et idem sentit Gulielm. a Perno, in notab. feudal lib. in quarto notabili, num. 15. ubi dicit haec procedere in feudo ex
16 pacto, & prouidentia, † in quo consequendo, non est filio & haeredi necessaria inuentarij confectio, cum sit haeres coactus a lege. c. 1. an agnatus uel filius, et sicut filius ex dispositione dicti c. 1. an agnatus uel filius, si vult habere feudum cogitur secundum aliquorum opiniones, quas supra decisio. 162. nume. 3. et 4. citaui, esse haeres patris, et si in hoc grauatur, decens est illum in alio releuari, vt non astringatur respectu feudi ad onera haereditaria, proinde non sit necessarium inuentarium, sicut cautum est, in
17 haerede coacto adire haereditatem, † quia tunc nec commodum, nec incommodum debet sentire de haereditate, vt expresse dicit Albericus in l. scimus. §. sin autem dubius, colum. 2. uersicu. uel dic, aut haeres adit coactus, dicens, tunc haeredem non teneri facere inuentarium per textum in l. quia poterat, et in l. ita tamen. §. qui suspectam, et. §. qui perceptis

ceptis.ff.ad Trebell.idem sentit Ange.in l.1.§.hęc stipulatio,col.2.circa finem.ff.si cui plus q̄ per legem falci. His accedunt quæ scribit Castren.consi.445.in nouis, vbi vult, huiusmodi hæredes esse necessarios non autem uoluntarios,et huic responsioni fauet communis Doct.senten-
18 tia, qua cauetur, † filium non priuari legitima, ob non confectionem inuētarij, nec etiam Trebellianica, secundum Bar. et plures alios Docto. in l. Marcellus.ff. ad Trebellia. et in l. iubemus.C.ad Trebellian.iuxta quorum sententiam,ita censuit Senatus, vt diximus supra decisio. 147.& seq. ergo multominus debet priuari feudo ei ex pacto, & prouidentia antecessorum debito, in quo fortiora iura habet filius,quam in legitima, uel Trebellianica, seu in fideicommisso,vt concludit Dec. d. consil.445.nume.34.hinc fit, quod si confectio inuentarij, quo ad huiusmodi feudum antiquum, mixtum, seu ex pacto, & prouidentia antecessorum acquisitum consequēdum, non erat necessaria, si fuerit confectum, et minus legitime,hæredibus non noceat, ex regula l.unicæ.§.1.C.de rei uxo.actione,cum similibus late cumulatis per Felin. in c. cum ordinem, col.2.& sequ. de rescript. et præmissis deseruiunt quæ præcedenti decis. diximus in responsione prima ad regulam.l.cum a matre.C. de rei uendicatio.scilicet non procedere, ubi factum defuncti illegitimum fuisset, quo casu, ipse defunctus cōtra factum proprium uenire poterat,iuribus ibi allegatis,quibus addo text.iuncta glo. in c.q quis.35.q.9. et glos.in c.ueniens, in uerbo, restituas, de filijs presbyt. Afflict.decis.278.num.1. & 2.ergo multo magis hæres,et premissa comprobari possunt ex ratione, cur filij uel agnati possint feudum proprium antiquum ex pacto, & prouidentia, uel mixtum a uassallo alienatum recupera-
20 re, † quia,scilicet non possint uassalli, filijs uel agnatis in eo feudo præiudicare, cum solum in ipso ius habeāt, eorum uita durante, similesq; fuerint usufructuarij, vt sicut ususfructus extinguitur morte usufructuarij,§.fina.Instit.de usufruct. cū similibus, ita morte uassalli ius quod in feudo is habebat finiatur, ipsiq; filij & agnati dicuntur habere ius radicatum, et formatum in prima inuestitura ex persona propria, et ex iure habito a Principe concedente, et a primo inuestito, non autem ex persona uassalli alienantis, quo fit,vt ea quæ non a uassallo, sed a Principe,uel antiquo parente prouenīunt, posteris debeant remanere incolumnia, argum.l.si arrogator.ff.de adoptio. l.3.ff.de interdic.& releg.ubi Bart. et in l.vt iusiurandi.§.si liberi.ff.de oper. liber.Paul. de Cast.consil.179. num.11.uersicu.secus si accepit,et consi.374.nu.8.et consi.311. col. penul. uolu.1. et ita tenuerunt Isern. in d.§.hoc quoq;, col.1.uersic.uero tunc manebit,et col.2.in prin.et col.fi.de succ. feu.ac in §.et si libellus, col.3. de alie.feu. pater.et in c.1.§.sed et res, uersicu.et hæc uenditio, et uersi.item reuocat, in tit.per quos fiat inuestitura,quē refert,& sequitur Alex. consi.8.nu.10.& 11.uol.3.et consi. 15.num.7.uol.5. Dec. d.cōsi.208.& 209. nu.10.& seq. et consil.389.nu.1. & seq.ac consi.445.nu.34.Barbat.ex de feud.col. fin.in prin.Calcan.late consil.14.nu.5.& seq.Caccialup.in suo tract. de feud. arti.6. nu.20. Ioan.Cirier, de primogenitura, lib.1.q.14.nu.23.Ias.d.consi.7.col.8.uersic.uel aliter,et quinto, et consi.46.col. 5. uol.3. consil.168.col.pen.uol.4.Soc. Iun. consi.71.nu.18.& seq.consi.77.nu.120,et seq. uol.1.latissime Paris.consi.2.nu.7.et 49.consi.5.nu.15.& seq.pluribus,et cōsi. 23.nu.128.& plurib.seq.uol.1.et consi.65. nu.15.& seq.per duas col.uol.3.post quā plurimos Doct.per eum adductos, Cur. Iun.consi.138.nu.1.et 8.et cōsi.181.Natta consi.64.nu.13.ubi dicit in feudo cōcesso pro se & filijs uenire omnes descendētes in infinitum, et consil.470.nu.15.& seq. Soci.consi.19.nu.16.late Gulier.a Perno consil.7.nu.3.& seq. Afflic.de grad. succeden.in feud.col.6.circa fi.dicētes quod huiusmodi feudum non deuoluitur iure successionis,seu transmissionis defuncti, sed uirtute primi cōtractus, Pau.de Cast. et alij in l.apud Iulianum.§.si quis alicui, ff.de lega.1. Moderni Paris.in tracta.de feud.§.30.num.133.in fin.hinc dicit glos. ad hoc ordinaria in c.1. in fine, de feud. cog. quam sequitur post Baldum, ibi Gulier.a Perno,in tertio notab. nume.9. quod filius succedendo patri in feudo, non acquirit feudum, sed acquisitum capit, Idem Gulielm, in notab. feudorum. in quarto notabili,numero 15.& sequen. Socinus Iunior consilio 112. numero 1. & 2. uolum.2. Natta consil.127.nume.3. & sequen.ubi nume.6. post Iserniam dicit,huiusmodi feudum uideri datum per ordinem, vt in uita patris habeat pater, et post mortem patris habeat filius, et sic

de ce-

de ceteris, et late Berthol. Camera in repetit. c. Imperialem. §. prętereа ducatus, col. 5. & seq. Ruin. consil. 8. nu. 5. et consi. 38. num. 16. & 17. & seq. uol. 1. loquens in alienatione feudi hæreditarij secundum quid, Gozad. consil. 9. num. 54. et consil. 84. nume. 14. & seq. Dec. consi. 245. nu. 3. consi. 498. nume. 17. & seq. et consil. 468. num. 28. & seq. Iaſ. in l. 2. num. 12. & 13. C. de iure emphy. Tiraq. de nobilitate. c. 35. nu. 3. 4. & 5. Cur. Sen. consi. 25. Bello. consil. 33. nume. 4. Rolland. a Valle consil. 2. num. 141. Silua. consi. 15. nu. 6. & sequen. pluribus, et colum. 17. & sequent. Brun. consil. 78. num. 7. in 4. par. princip. quæstio. 12. uersic. octauo quęro, Iacob. a sancto Georgio, in uersi. item quod ipse inuestit. num. 11. Federi. Schenc, in titulo, de succeſ. feud. d. §. hoc quoq;, col. 4. uersic. et adeo, Crau. cōsi. 19. num. 20. Guid. Papæ, quæst. 267. Bald. in l. qui se patris, col. fina. C. unde libe. et consi. 215. uolu. 2. et consil. 176. num. 6. uolu. 5. ubi expresse dicit emphyteosim receptam pro se filijs & nepotibus proprie, & uere comprehendere nepotes etiam natos post mortē acquirentis, quod multo magis locum habere dicit, quando dictum est de libe-

21 ris, † quorum appellatione ueniunt omnes descendentes in infinitum, Cepol. in consilijs ciuilib. consi. 31. num. 1. 11. & 13. Pręposi. in §. Titius. num. 3. uersi. quęro quid si tempore, si de feud. fuer. controu. inter dom. & agna. Sigismond. consil. 10. nume. 24. Rub. consi. 84. nume. 7. et dicit Curt. Iun. de feud. in 3. part. in 2. materia, quæstione 15. hoc esse indubitatum. Ex quibus authoritatibus, patet hanc esse ueram, & indubitatam conclusionem, siue is filius sit, aut agnatus, posse feudum antiquum ex pacto, & prouidentia, seu mixtum, a uassallo defuncto illegitime alienatum, recuperare, siue hęres fuerit cum beneficio legis, & inuentarij, siue non. Nec huic conclusioni obstat alia communis conclusio, de qua per Paulum de Castro in l. fin. §. in computatione, nu. 8. & 9. Corn. num. 19. & seq. Iaſ. nu. 9. & 10.

22 C. de iure delib. † hæredem, scilicet non conficientem inuentarium repelli a uendicatione rei aduentitię a patre alienatæ, quia procedit dicta conclusio in alienatione ualida, recte facta, cui lex non resistit, sed mero iure tenet, cum res aliena uendi posſit. l. rem alienam. ff. de contrahen. emptio. ita sentit Iason loco supra citato, facit text. in l. uenditrici, in princip. arg. a contrario sensu. C. de reb. alie. non alien. conclusio autem pręcedens procedit in alienatione inualida, cui ius feudorum, et decreta dominicalia resistunt. An autem huiusmodi hæres, non conficiens inuentarium teneatur de euictione, aut ad restitutionem pretij, stante præsertim promiſsione in instrumento uenditionis contenta, & iurata, nunc non discutio, et si articulus sit disputabilis, multaq; hinc inde dici posſent ea in aliud tempus differo. In pręcedenti uero quæstione licet iudicatum non fuerit, attamen ita iudicandum censerem, prout supra conclusum fuit.

FINIS.

DISPVTATIO AN PRINCIPI CHRISTIANO

FAS, SIT PRO SVI SVORVMQVE BONORVM tutella fœdus inire, ac amicitia infidelibus iungi, ab eisq; auxilium aduersus alios Principes Christianos petere.

OCTAVIANO OSASCO COMITE ROCHAE *Arazii secundo Præside Excellentißimi Senatus Pedemontani Autore.*



ILLVSTRISSIMO THOMAE LANGVSCO COMITI STROPPIANE SABAVDIAE Canzellario meritissimo, Octauianus Cacheranus ab Ozasco comes Rochæ Arazij secundus Præses. S. P. D.



CVM Fama percrebresceret, Mœcenas Illustrissime, acerrimum illum, Christianæ religionis hostē, Turcarum Principem, hac proxima ęstate in Christianorum regiones magna classe, maiore cum exercitu, consilio, & ope nonnullorum Principum Christi fidem profitentium, præsertim Stephani Vaiuodæ Pannoniæ inferioris prætensi Regis, venturum; cuius aduentu, non nisi furta, latrocinia, incendia, homicidia, virginum etiam sacrarum uiolenta stupra (proh dolor) Cristi fidelium apud infideles ad perpetuos carceres, triremes, ad perpetuam seruitutem addictiones, prodire facile præuidere possumus. Operę pretium putaui his diebus Paschalibus, quibus, à forensibus negotijs abstinere conceditur, à meis mutis magistris sciscitari, an iure, vel iniuria huiusmodi cum Turcis fœdera, ac colligationes factas fuisse existiment, eorumq; scripta his paucis folijs congerere, & tibi dare, quem suplex rogo, vt si quid minus ornatè, doctè uel scriptum legeris, id mihi ueluti humanarum legum parum erudito, sacrarumq; literarum ignaro, condones, sin uero ex ordine, & ueritate omnia composita esse perspexeris, Deo Patri, Filio, & Spiritui sancto, gloriam, & honorem tribuas. Vale.

THOMAE CILIONI IVRECONSVLTI Astensis ad Lectorem carmen.

Barbaricum sitiens mouet Mars bella cruorem.
Doctus in hostiles vertere tela manus.
Et cupit Italiæ pacatas reddere sedes.
Quas turca immiti religione premit
Fœdera non animos iungant, tedaq; marita,
Quos incerta fides, religioq; tenet.
Iuste agitur, dubitet nemo quod lege iubetur
Diuina: Osasci id pagina docta docet.

Ad eundem carmen Saphicum.

Regna Turcarum, fide derelicta
Gaza quos ducit, pietasq; nulla
Impij quidam mala quos trahit mens
Dira sequuntur.
E docet verò tuus hic libellus
Doctus is certè, Cacherana, quantum
Sit malum nos christicolas
Iungere dextras.

SVMMARIVM.

1 *Defensio vnicuiq; de iure licita est, quo ad sui, & suorum tutelam nu.1.quod intellige nu.14.*
2 *Necessitas non habet legem, facitq; de illicitis, licitum.*
3 *Argumentum à maioritate rationis in iure validissimum est, num.3.*
4 *Argumentum ab oppositis, vel à contrarijs in iure munitissimus est nu.4.limitatur, nu.21.*
5 *Argumentum ab effectu est de iure suffultum nu.5. et intellige, vt nu.22.*
6 *Argumentum sumptum à fine virtutis in iure firmissimum est num.6.*
7 *Finis est eius naturę cuius sunt quæ ad finem tendunt nu.7.*
8 *Argumentum desumptum à remotione contrariorum in iure ualidissimum est nu.8.quod intellige, vt nu.23.*
9 *Malum contingens vltra intentionem nostram nobis non est imputandum nu.9.*
10 *Occasionem damni prębens damnum dedisse videtur num.10.*
11 *Ius diuinum & canonicum, et non ciuile seruandum est, vbi tractatur materia concernens peccatum num.11.*
12 *C.35.Gene.abijcite deos alienos, quomodo intelligitur num.12.*
13 *C.4.Ioannis, non enim bene conueniunt Iudæi cum Samaritanis, quomodo intelligitur, nu.13.*
14 *Quod fit lege permittente non punitur, et quomodo intelligatur, ibidem.*
15 *Doli duo genera esse dicuntur, nu.16.*
16 *Fides est hosti seruanda num.17.*
17 *Illatio non desumitur ex diuersis nu.18.*
18 *Iudæi, & Pagani degentes in regionibus christianorum molestia, et damno non sunt afficiendi, si fidelibus subiecti sint, et quieti viuant.*
19 *Turcis, & Sarracenis uolentibus in pace uiuere, etiam indicendum est bellum.*
20 *Christianis Terra Sancta debetur.*
21 *Incantationes pro fructibus conseruandis, quomodo admittantur.*
22 *Argumentum ab oppositis non vrget quoties par ratio oppositi, & propositi non est.*
23 *Principibus siue bonis, siue malis in rebus licitis est parendum.*
24 *Non sunt facienda mala, vt veniant bona, imo nec facienda minora mala, vt euitentur maiora.*
25 *Turcæ idolatrę sunt.*
26 *Reges, non dicuntur Deo in timore, si IESVM Christum negantes, seueriter non probibeant, atque castigent.*
27 *Lex vbi non est, nulla est preuaricatio.*
28 *Argumentum à contrario sensu non procedit, quando aliter deponitur in casu contrario.*
29 *Argumentum à fortiori affirmatiuè validum est.*

An Principi Christiano fas sit pro sui, suorum ue bonorum tutela fœdus inire, ac amicitia infidelibus iungi, ab eisq; auxilium aduersus alios Principes Christianos petere.



IN hac disputatione, vt a nostris incipiam, reperio magnæ authoritatis uirum, Oldradum a ponte Laudēsem consilio 71. respondisse, et partem affirmatiuam infrascriptis fundamentis sustinuisse. Primo ratione natu-
1 rali, † qua unusquisq; iure facere id existimatur, quod ad sui tutelam fecerit, prę sertim si aliter se tueri non posse iuste timeat. l. vt vim. ff. de iusti. & iur. l. scientia, §. quod cum aliter, et l. si quis fumo. §. 1. ff. ad l. Aquil. cum similibus, ubique per glo. & Doctores adductis: Nam ei igno scendum esse dicit, qui qualitercunque sanguinem suum redimere satagit. l. 1. in fi. ff. de bon. eor. qui ant. sent. mortem sibi consciu. Et huic fundamento illud adde-
2 re possum, quod dici solet; † necessitatem legi subiectam non esse, faceteq; de illicito, licitum. c. quod non est licitum, de reg. iur. c. remissionem. §. sed notandum, prima quæst. 1. Hinc uidemus Dauid famis necessitate ductum comedisse panes propositionis, quos nisi sacerdotibus comedere licebat, lib. 1. Regum, c. 21. et Iudęos, quibus belligerare non licebat die Sabbati, eadem die bella, vt se defenderent, suscepisse lib. 1. Machab. c. 2. et Apostolos sabbato euellentes spicas, Matth. 12. c. si nulla, 23. quæst. 8. ubi pro defensione sua, et patrię tempore quadragesimali licet bella inire. Si igitur quod quis ad tutelam sui corporis fecit, iure fecisse existimatur, et unicuiq; licitum est sanguinem suum redimere, necessitasq; facit de illicito licitum; consequens est, vt fas sit, ad sui defensionem fœdere atque amicitia iungi infidelibus aduersus alios Christianos.

Secundo hanc opinionem defendit
3 Oldrad. † argumento a maioritate rationis sumpto, vt sicut insidijs & dolo possumus hostes propulsare. c. utilem, 22. q. 2. c. dominus, 23. quæsti. 2. l. nec interest. ff. de capti. & postli. reuer. canesq; propter pacem in Ecclesia tollerare. c. quidā. 22. quæst. 4. & pro defensione fructuum arte magica uti. l. eorum. C. de malefi. & mathemat. multo magis ad tutelam propriæ persone, et bonorum ab infidelibus auxilium implorare licitum uidetur.

Tertio eandem sententiam compro-
4 bat † ab oppositis, seu contrarijs, sumpto argumento, quorum eadem debet esse disciplina. l. et si econtra, in fi. ff. de uulg. & pupil.

pupill. cum similibus, quod argumentum sic deducitur, Fideles in bello iusto infideles iuuare possunt. c. Iulianus. 11. quęst. 3. c. quid culpatur. §. ordo. 23. quæst. 1. sic econtra. Infideles in bello iusto posse iuuare fideles dicendum est; vt idem operetur propositum in proposito, quod oppositum in opposito. l. fi. §. fin. ff. de leg. 3.

Quarto hanc opinionem munit arguendo ab effectu,
5 † quod argumentum efficax est, vt in proemio. ff. §. illud uero satis, in illis uerbis, quorum effectus iniuria est, et in l. debitor, uersi. uideamus, de effectu rei, et ibi Paul. de Cast. ff. ad Trebellia. c. ubi periculum, in princ. de elect. in 6. conuenit quod scribitur Matthe. 12. & Lucæ 6. ex fructu arbor dignoscitur; at effectus qui ex dicto fœdere prodeūt, secundum Oldrad. sunt dissensiones, & diuisiones infidelium, et in necessarium consequens eorundem desolatio regnorum, quam inducere Christiano expedit, et licitū est. Ergo infidelibus fœdere iungi prohibitum non est. huicq; argumento famulatur aliud,
6 † quod a uirtute finis sumitur, a quo, (si Aristoteli, quem citat Bald. consi. 272. num. 1. in fi. uolum. 1. credimus,) iustum est omnia denominari, propterea scribit Soci. in rubri. de uerb. oblig. col. fin. uersic. non obstat sextum,
7 † eius naturæ finē esse, cuius sunt ea, quæ ad finem tendunt, argumen. l. oratio. ff. de sponsal. et l. eius effectus. ff. de regu. iuris. Hinc dicit Bald. in l. 1, colum. 2. uers. iuxta hoc quæritur. ff. quod cuiusq; uniuer. nomi. quod ex fine, ad quem confœderationes terrarum, et Principum fiunt, cognoscitur an licitę, uel illicitę sint, quia si ad legitimam defensionē fiant, legitimæ iudicantur, si uero ad illicitam, censentur illicitæ. l. si a reo. §. 1. in fi. ff. de fideiussor. Cum igitur huiusmodi fœdus cū Ethnicis ob necessariam defensionem fieri proponatur, ergo licite factum dicitur.

Quinto eandem sententiam tuetur Dei uiuentis exemplo, qui in ulciscendis Iudęorum peccatis gētibus usus est, vt multis exemplis in c. remittuntur. §. hinc notandum. 23. quæstio. 5. scriptum legitur. Item exēplo Abrahæ, qui fœdus pepigit cum Amorręo, et Excol gētilibus, eosq; secum in bello duxit Gen. c. 14. Adduxit & exemplum Iudæ Machabęi, & Ionatæ fratris; qui in pace Nabutheum gentilem susceperunt lib. 1. Machab. c. 5. et cum Romanis pacē, ac fœdus iniuerunt c. 8. eodem lib. 1. Addit quod a diuo Paulo factum est, qui timens a quadraginta Iudęis in eius necem coniuratis, offendi, auxilium a Centurione, & Tribuno gentilibus ne occideretur, implorauit, Actuum Aposto. c. 23. relato in c. sex differentiæ, in fi. & c. seq. 23. quæst. 3. quibus exemplis, & autoritatibus ab Oldrado citatis addo, quod scribitur Gen. c. 21. Abraham cum Abimelech Rege Palestinorum fœdus percussisse, quod etiam cum iuramento firmauit Isaac, Gen. c. 26. legitur & Iacob cum Labam ex Mesopotamia Seyriæ tunc gentili fœdus pepigisse Gen. c. 31. & Iosue. c. 2. duos exploratores Israelitas ingressos Ierico, timentes a uiris ipsius loci occidi, pactū cum Raab meretricę gentili, vt salui fierent, iuramēto firmasse, cōuenitq; quod scribitur Iosue. c. 9. illum cum Gabaonitis gentilibus pacem fecisse, fœdusq; percussisse, & Iudi. c. 9. Abimelech filium Gedeonis ex phano Baalberit septuaginta pondo argenti recepisse, et ex eo uiros uagos, et inopes sibi adiunxisse, et c. 14. Samsonē Philistęam in uxorem duxisse legimus, ac libro 1. Regum. c. 7. pacem fuisse inter Israëlem & Amorręum. At propius ad quæstionem nostram accedunt, quæ de Dauid eodem lib. 1. Regum. c. 27. & duobus sequētibus, ac Paralip. 1. c. 12. leguntur; qui timens in manus Saulis Regis Israel eiusdem legis, & fidei incidere, ad Achis Regē Palestinorū idololatrā confugit, uoluitq; cū eo in bello contra Saul Regem Israel, & Iuda pergere; Et dicit Nicolaus de Lira in expositione dicti c. 28. in glo. in uerbo, nunc sciet, quem refert Archiepiscopus Florentinus, in sua summa, in tertia par. titu. 4. §. 11. ꝙ ex quo Dauid ius in regno Israel habebat, ideo illud uirtute armorum, facultate sibi occurrente acquirere, in huiusmodiq; bello iusto vti auxilio Philistinorum licite poterat; & quamuis filij Israel non possent fœdera perpetua cum Philistęis inire, ex rationabili tamen causa inducias pacisci, et iuramento firmare poterant. Legimus, & lib. 2. Reg. c. 8. Dauid munera a Thou Rege Emath accepisse, ibidem c. 10. misericordiam cum Hanon filio Amon fecisse, sicut Amon cum Dauid fecerat: ac c. 13. Absalon occiso Amnon fratre ad Regem Gessur fugisse. His deseruiunt, quę de Salomone leguntur lib. 3. Regum c. 3. qui in uxorem filiam Pharaonis duxit, et c. 5. fœdus cum Hiram Rege Tyri percussit. Accedūt etiā,

quæ de Ieroboam scribuntur lib. 3. Regum.c.11. qui fugiens Salomonem eum occidere uolentem, in Aegyptum iuit, et ibi usq; ad mortem Salomonis habitauit.scribitur etiam eodē lib. 3. c. 15. quod cum inter Assa Regem Iuda, & Baassa Regem Israel eiusdē legis esset bellum, ascendissetq; Baassa in Iudęam, et ciuitatem munitam nomine Rama ędificasset, ne quisquam egredi, nec ingredi ad Assa Regem Iuda posset, tollens Assa Rex Iuda omne aurum, & argentum, quod remanserat in thesauris domus Dei, & Regiæ, seruis suis dedit, et ad Benadab Regem Syriæ idololatram misit, cum eoq; fœdus percusit, et ab eo auxilium aduersus Baassa Regem Israel implorauit, ciuitatemq; Rama, quam extruxerat Baassa, destruxit.legitur quoq; eodem lib.4. Regum. c.16. Rasin Regem Syriæ, & Phaceę Regem Israel confœderatos aduersus Achaz Regem Iuda fuisse, et ipsum Achaz auxilium a Rege Assiriorū aduersus Reges Syrię, & Israel inuocasse, eidemq; omne aurum, & argentum, quod inueniri potuit in domo domini, misisse, eiusq; petitioni Regem Asyriorum acquieuisse, qui ueniens in auxiliū Achaz uastauit Damascum; & eodem lib.4. Regum, c.17. Hosee Regem Israel nuntios ad Sua Regem Aegypti, vt esset ei auxilio, ne prętaret tributa Regi Assyriorum misisse. & Esdræ lib. 2. c. 2. legimus Nehemiam Hebręum Artaxersis Regis Babilonis pincernam ab eo auxilium ad reedificandam Ierusalem impetrasse. & Vriam Prophetam in Aegyptum, vt non interficeretur a Ioachim Rege Iuda, fugisse, Ieremię.c.26. Habemus & lib. 1. Machab.c.10. Ionatam fratrem Iudæ, ac populum Israel fœdus, & pacem iniuisse cum Alexandro filio Antiochi Regis Antiochiæ.& c.11.cū Ptolomęo Aegypti Rege, et Demetrio Demetrij filio. & c. 12. cum Romanis, ac Spartiatis fœdus, & amicitiam renouasse, & Simonem Iudam, & Ionatam fratrem cum Demetrio Antiocho Demetrij filio, & cum Romanis, ac Spartiatis etiam fœdus percussisse eodem libro 1. Machabęorum c.13.14. & 15.legimus.

Sextò & ultimò hanc eius sententiam
8 comprobat Oldra. † sumpto argumento a remotione eorum, quę in contrarium adducit, quo argumento usus est idem Oldra.consil.139.num.6. Barto.in l.fina. num,11.C.de pactis, & in l.1.C.vt nemi. liceat in emptio. spec. se excusare lib.10. Quamobrē dicit, non obstare quod scribitur Paralip.lib.2. c.19. de Iehu Propheta increpante Iosaphat Regē Iuda, quod impio auxiliū pręberet, & hijs, qui oderant dominum, amicitia iūgeretur. nam bellum illud fuisse iniustum dicit, secus esse asserens, si bellum iustum fuisset.

Hæc sunt fundamenta, aliquibus tamen additis, quibus Oldra. in partem affirmatiuam trahitur, cuius dicta transcribit Alber. in l.1.num.19.C.unde vi, quos refert, & sequit̄ Martinus Laud. de bello, quęstio.3. Abbas in c.quod super, nu. 15.de uoto, Corset.de potesta. Regia, in 4.par.quęstio.33. Socin.consil.20.uersi. non enim, inter consilia Curtij Senioris, Afflict.de feudis, in tit.de pace iuramento firmanda, in uerbo conuenticulas, nu. 32. Et pręmissis alludit text. in l.2.C.de offic.Pręfecti Pręto. Affri.ubi Iustinianus gaudet, quod per Christum pacem perpetuam fecerit cum Rege Persarum. Nec propterea uidet̄ peccare Princeps, qui pro defensione corporis, & rerum suarum auxilium ab infidelibus inuocat, etiam quòd homicidia, & alia scelera ex huiusmodi auxilio sint euentura. quia cū ex pręmissis proponatur licere pro defensione ab infidelibus auxilium implo-
9 rare † si aliquid mali pręter intentionem impetrantis acciderit, non est ei ad peccatum imputandum c.de occidendis.23. quęstionis 5.& ibi glo.in uerbo, bonum, addens tunc non habere locum regulam l.qui occiderit,§.fina.ff.ad legem Aquil.
10 uidelicet, † quòd qui occasionem damni dederit, damnum dedisse uideatur, pulchra glo.in d.c.Maximianus, 23.quęst,3. bonus textus in c.occiderat Phinęes 23. quęstio.8.

Contrariam tamen sentētiam constanter existimo esse ueram scilicet nefas esse Christiano Principi fœdere, & amicitia Turcis iungi, ab eisq, cōtra Christianos auxilium etiam ad sui rerumq; suarū defensionem petere. Ad cuius cognitionē
11 pręmitto † cum de peccati materia tractatur, nullas leges, consuetudinesue humanas præsertim laicorum iuri diuino, & canonico aduersantes esse obseruandas, sed duntaxat ipsum ius canonicum, & diuinum sequendum c.fin. & ibi communiter Doct.de pręscriptio.c. Ecclesia sanctæ Mariæ, & ibi Abbas num.9. Anto.Franch.in additio, Feli.num.41. Dec. col.13.de constitu. Barto.in l.priuilegia. C.de

C. de sacrosan. eccle. late Imola in c. cum contingat, col. 2. de iureiur. Iaſ. in §. fuerat, num. 17. Instit. de action. quibus conuenit, quod scribitur in Euangelijs duorum Matth. c. 15. & Marci 7. populus hic labijs me honorat, cor autem eorum longe est à me. in uanum autem me colunt docentes doctrinas, et præcepta hominũ; relinquentes enim mandata Dei tenetis traditiones hominum. c. qui resistit, & c. sequen. 11. quæst. 3. Quod autem iure diuino scilicet sacris, & canonicis scripturis passim sint prohibita huiusmodi cũ infidelibus fœdera, & amicitiæ, probatur. Primò Gen. capit. 34. ubi filij Iacob, Emor, & Sichem, incircumcisis quærentibus uicissim cum eis iungere connubia, responderunt, non possumus facere quod petitis; nec dare sororem nostram homini incircunciso, quod illicitum, & nefarium est apud nos; sed in hoc ualebimus confœderari, si uolueritis esse similes nostri, et circuncidatur omnis masculini sexus, si autem circuncidi nolueritis, recedemus. & Gen. cap. 35. abijcite deos alienos, qui in medio uestrum sunt,
11 mũdamini? quid enim aliud est abijcere deos alienos, & mundari nisi infidelibus non misceri? et c. 43. dicitur illicitum esse Hebręis cũ Aegyptijs comedere: et Exodi c. 23. in fine, Deus populum suum prohibet, ne cum infidelibus fœderis paciscatur, dicẽs non inibis cum eis fœdus, nec habitet in terra tua, ne forte faciat te peccare in me: & c. 34. loquens de infidelibus repetit; caue ne unquam cum habitatoribus terræ illius iungas amicitias, nec ineas pactum cum hominibus illarum regionum; & Leuit. c. 20. nolite ambulare in legitimis nationum, quas ego expulsurus sum ante vos; & Num. c. 25. et fornicatus est populus cum filiabus Moab, et iratus est Dominus; et dixit ad Moisem, tolle cunctos populi Principes; & suspende eos contra solem. et Deute. c. 7. in principio iterum prohibẽs dicit: Non inibis cũ eis fœdus, nec sociabis cum eis cõiugia, filiam tuam non dabis filio eius, nec filiam illius accipies filio tuo, quia seducet filium tuum, ne sequatur me, irasceturque furor meus et delebit te cito. & c. 29. irascitur Deus populo Israel, quod in eo sit vir, aut mulier, familia, aut tribus, cuius cor auersum sit a Deo Israel. & Iosue c. 23. quod si uolueritis gentium harum, quę inter uos habitant, erroribus adherere, et cum eis miscere connubia, atque amicitias copulare, iam nunc scitote, quod dominus Deus uester non eas delebit ante faciem uestram: sed erunt uobis in foueam, & laqueum, ac offendiculum in latere uestro, & sudes in oculis uestris, donec uos auferant, atque disperdãt de terra hac optima, quã tradidit uobis, et Iudic. c. 2. in principio loquẽs Angelus ad populum Israel dicit, eduxi uos de Aegypto, & introduxi in terram, pro qua iuraui patribus uestris, et pollicitus sum, vt non facerem irritum pactum meum uobiscum, ita duntaxat, vt non feriretis fœdus cum habitatoribus terræ huius, & aras eorũ subuerteretis; & noluistis audire uocem meam, cur hoc fecistis? et c. 19. non ingrediar oppidum gentis alienæ, quæ non est de filijs Israel. et Paralip. 2. c. 19. impio præbes auxilium, et his qui oderunt Dominum amicitia iungeris? et lib. 1 Esdræ. c. 8 repetito in lib. 3. c. 8. erubui enim petere a Rege, scilicet Babilonis auxilium, et equites, qui defenderent nos ab inimico in via, quia dixeramus Regi, manus Dei nostri est super nos, et super omnes, qui quærunt eum in uirtute, & imperium eius, et fortitudo eius, & furor eius super omnes, qui derelinquũt eum. Et c. 9. eod. lib. 1. exclamat Esdras, et nunc qui dicemus domine Deus noster post hæc? quia dereliquimus mandata tua, quę precepisti in manibus seruorum tuorum & Prophetarum? nunc ergo filias uestras ne detis filijs eorum, & filias eorum ne accipiatis filijs uestris, & non quęratis pacem eorum, et prosperitatem eorum usque in æternum, vt confortemini, & comedatis, quæ bona sunt terræ, et hæredes habeatis filios uestros in seculũ: & c. 10. et nunc date confessionem domino Deo patrum uestrorum, et facite placitum eius; & separamini a populis terræ, & ab uxoribus alienigenis; & c. 13. lib. 2. mandat Nehemias separari alienigenas a Iudęis; & exclamat Dauid Psal. primo. Beatus vir, qui non abijt in consilio impiorum. Et Psal. 2. Quare fremuerunt gentes, & populi meditati sunt inania? Astiterunt Reges terræ, & Principes conuenerunt in vnum aduersus Dominum; & aduersus Christum eius: dirumpamus uincula eorum, & proijciamus a nobis iugum ipsorum. Et Psal. 25. odiui ecclesiam malignantium, et cum impijs non sedebo: ac Psal. 32. Dominus dissipat consilia gẽtium, reprobat autem cogitationes populorũ, & reprobat con

filia Principum. Psal. quoq; 105. exprobrat Iudęis quòd non disperserint gẽtes, quas dixit illis dominus, & quòd mixti essent inter gẽtes, et didicissent opera eorum, et Psalm. 136. quomodo cantabimus canticum domino in terra aliena? alludẽs ad id, quod scriptũ est Exodi c.8. et Prouerbio. c. 25. Dens putridus et pes lassus qui sperat super infideli in tempore angustię, et Ecclesia. c. 36. alleua manum tuam super gentes alienas, Clamat et Isaias c.2. proiecisti enim populum tuum domum Iacob, quia repleti sunt vt olim, et augures habuerunt vt Philistijm, et pueris alienis adhęserunt, et capit. 8. pro eo quòd abiecit populus iste aquas Syloe, quæ uadunt cum silentio, & assumpsit magis Rasim, & filium Romelię: propter hoc ecce adducet Dominus, super eos aquas fluminis fortes & multas. Et capit. 20. timebunt, & confundentur ab Aethiopia spe sua, & ab Aegypto gloria sua, & dicet habitator insulæ eius in die illa: Ecce erat spes nostra, ad quos confugimus in auxilium, vt liberarent nos à facie Regis Assyriorum, & quomodo effugere poterimus? & c. 30. Veh filij desertores, dicit Dominus, vt faceretis consilium, & non ex me, & ordiremini telam, & non per spiritum meum, vt adderetis peccatum super peccatum, qui ambulastis, vt descendatis in Aegyptum, & os meum non interrogastis, sperantes auxilium in fortitudine Pharaonis, & habentes fiduciam in umbra Aegypti, & erit uobis fortitudo Pharaonis in confusione, & fiducia umbrę Aegypti in ignominiam. Et c. 31. Veh qui descendunt in Aegyptum ad auxilium in equis sperantes, & habentes fiduciam super quadrigis, quia multa sunt, & super equitibus, quia pręualidi nimis, & non sunt confisi super sanctum Israel, & dominum non requisiuerunt, Aegyptus homo, et non Deus, equi eorum caro, & non spiritus, et dominus inclinabit manum suam, & corruet auxiliator, & cadet, cui pręstatur auxilium. Et capit. 52. parauit Dominus brachium sanctum suum in oculis omnium gentium & uidebunt omnes fines terræ salutare Dei nostri; recedite, recedite, exite inde, pollutum nolite tangere, exite de medio eius, mundamini, qui fertis uasa Domini, quoniam non in tumultu exibitis: nec in fuga prosperabitis, & cap. 57. dilatasti cubile tuum, et pepigisti cum eis fœdus, Ieremias, c. 2. in persona Dei magni loquens, ait. Duo mala fecit populus meus, me dereliquerunt fontem aquę uiuę, & foderũt sibi cisternas dissipatas, quę non ualẽt cõtinere aquas. pro aquis cisternarum intelligẽs Aegyptios, et Assyrios, ad quos confugerant, et c. 3. tu autem fornicata es cũ amatoribus multis, Et c. 10, ait, Iuxta uias gentiũ noli discere. & c. 11. inuenta est coniuratio in uiris Iudęis, & habitatoribus Ierusalem, et abierunt post deos alienos, vt seruirent eis. necnon c. 37. Hæc dicit Deus Israel, sic dicetis Regi Iuda, Ecce exercitus Pharaonis, qui egressus est uobis in auxiliũ, reuertetur in terram suam, & rediẽt Caldęi, & bellabunt contra ciuitatem hanc, et capient eã. et c. 46. Ecce uisitabo super tumultũ Alexandrię, et super Pharaonẽ, & super Aegyptũ, & super deos eius, & super Reges eius, & super Pharaonẽ, & super eos, qui confidunt in eo, Et Ezech. c. 17. cominatr̃ Sedechię Regi, eo ꝙ uiolato fœdere, & iuramento pręstito Nabuchdonosor Regi Caldęorum, qui uoluntate Dei expugnata Ierusalem, illum Regem cõstituerat, misit ad Pharaonem Regem Aegypti, vt daret sibi equos, & populum multũ, vt Pharao cũ eius exercitu interficeret Caldęos, propter quod cominatur, prędicẽs ipsum Sedechiã nõ prosperaturum, nec salutem recepturũ à Pharaone, sed moriturum in Babylonis ciuitate, & c. 23. increpat Samariam, & Ierusalem ꝙ tanꝗ mulieres meretrices ad Assyrios & Aegyptios confugerint, & cum eis fornicatę fuerint, et Osea Propheta c. 4. ait. Nolite ingredi in Galgala, quod interpretatur collis pręputiorum, idest gentium, & ne ascendatis in Bethauen, idest ad domum idololatriæ, & c. 5. & abijt Ephraim ad Assur, et misit ad Regem ultorẽ, et ipse nõ poterit sanare eos, nec soluere poterit a uobis uinculum, Et c. 7. factus est Ephraim quasi columba seducta non habens cor, Aegyptum inuocabant, ad Assyrios abierũt, & cum profecti fuerint, expandam super eos rete meum, quasi uolucrẽ cœli detraham eos, cædam eos secundum auditionem cœtus eorum, quoniam recesserunt a me, & c. 11. in princ. exclamat Deus contra Iudã. & Israel quod fœdus cum Assyrijs, et oleum in Aegyptum contulerint, Amos quoq; c. 5. dicit Dominus domui Israel. quærite me, & uiuetis, & nolite quærere Bethel, et in Galgala nolite intrare,

& in Bersabee non trãsibitis. et Nahum cap. 3. redarguit Niniuitas propter fornicationem eorum, subsanans eos quòd Affrica & Libyes fuerint eorum auxilio. Et libro primo Machabeo. cap. 1. dicuntur iniqui filij Israel, qui testamentum cum gentibus disposuerant, & cum nationibus iuncti fuerant. Hoc idem in Testamento nouo sancitum legitur in Euangelio diui Mathęi. cap. 10. in uiam gentium, ne abieritis, et in ciuitates Samaritanorũ non intraueritis. Diui etiam
13 Ioannis capit. 4. † Non enim bene conueniunt, uel couuntur Iudæi Samaritanis: idest fideles infidelibus, et Actu. Apostolorum capit. 10. Ait Petrus. vos scitis quomodo abominatum sit uiro Iudæo coniungi, aut accedere ad alienigenas: & capit. 11. quare introistis ad gentes præputium habentes, & comedistis cum illis? Hinc nominatim prohibet diuus Paulus ad Corinthios 1. cap. 5. ne commisceamini fornicarijs non vtique fornicarijs huius mundi, aut auaris, aut rapacibus, aut idolis seruientibus: quælibet enim noxia superstitio, prout est Mahumetanorum & infidelitas, fornicatio est, capit. idololatria, 28. quæstio. 1. quod comprobatur à Ieremia cap. 3. Idem Paulus dicta epistola 1. ad Corinthios cap. 6. redarguit Christianos quòd iudicio contendant, & hoc apud infideles. Si igitur delictum est Christianos cõtrouersias adinuicem habere, & ab infidelibus iudicari. quanto maius scęlus erit ab infidelibus aduersus fideles auxilium quærere? et ad Corinthios 2. cap. 6. nos admonet, ne iugum cum infidelibus ducamus. quæ enim participatio iustitiæ cum iniquitate? aut quæ societas luci ad tenebras? quæ autem conuentio CHRISTO ad Belial? aut quæ pars fideli cum infideli? quis autem consensus templo Dei cum idolis? & in decret. 23. quæstio. 5. cap. omnium, & 23. quæstio. 8. cap. omni timore, quæ capitula scripta fuerunt Francorum exercitui, vt omni timore, & terrore deposito contra inimicos sanctæ fidei, & aduersarios omnium religionum pro defensione Christianorum agere uiriliter studeat. nam negotium domini nostri IESV Christi agitur, cum infideles præsertim Turcæ impugnantur; vt in extrauaganti, Ioan. 22. incipiente copiosius, & ibi glossa in verbo negotium. Si igitur Francos, et eorum exemplo omnes Christianos ad bellum contra infideles pro defensione fidelium hortatur, et excitat sancta Romana Ecclesia, necessariò sequitur, uelle prohibere, ne cum infidelibus pacem, & amicitiam, prȩsertim in Christianorum perniciem habeant; cum bellum gerere, & pacem habere contraria sint, quę simul consistere nequeunt; vnius enim inclusio, est alterius exclusio. His accedit, quod à diuo Gregorio ad Brunichildam Reginam Francorum scriptum est, de quo in c. si quos. 23. quæstio. 4. qui admonet vt uiolentos, adulteros, fures, ac alios peccatores corrigat; ne per eam flagellum perfidarum gentium, quod ad multarum nationũ uindictam excitatũ est; Deus inducat. Si ergo diuus Gregorius Francorum Reginam admonet, & hortatur ne sit negligens in correctione malorum, vt Deus perfidas gentes in nationes Christianorum non inducat; multo magis eam, cæterosq; Christianos Principes monere, hortari, imo comminari uelle, existimandum est, ne suo opere, industria, consilioue perfidi Turcæ in Christianorum prouincias, et perniciem immittãtur. Hinc consequens est, vt qui Christianę fidei inimico iungitur, pariter eiusdem Christianæ fidei inimicus & ipse censeatur cap. quisquis. 23. quæst. 4. Sicut enim qui adhęret Christo, unus spiritus est cum eo, et tollens membra Christi, si adhæreat meretrici, unum corpus cum ea efficitur, Paul. ad Corinthi. 1. cap. 6. ita fidelis si infidelibus adhæreat, unum corpus cum illis constituitur. sicut scriptum est Psalm. capit. 17. cum electo electus eris, & cum peruerso peruerteris. Et Ecclesia. capit. 12. qui comitatur cum uiro iniquo, obuolutus est in peccatis eius, et cap. sequenti, in principio, qui tetigerit picem, inquinabitur ab ea, et qui communicabit superbo, induet superbiam, incorruptus enim quomodo poterit permanere, qui corruptis associatur, & fauet? c. quisquis, & seq. 23. quæst. 4. c. sępe. 28. quęstio. 1. his authoritatibus comprobatur, quod dicit Bal. in l. liberi. C. de inoffi. testa. quem refert, & sequitur Ancha. consil. 158. col. 2. Marti. Lauden. in tractatu, de confœderatione Princip. uersiculo 26. confœderatos eiusdem intentionis, & uoluntatis esse, et amicũ inimici, præsumi inimicum glos. in c. si inimicus, in uerbo nolite. 93. distinc. Bart. in l. sciendum, in §. si accusatio. ff. de legatio.

Nam

Nam qui inimico Christi cōmunicat, is Christi inimicus præsumitur, Card. in cle. 1. §. porro, de iureiur. cuius dictum comprobatur ex eo, quod scribitur Exod. c. 23. inimicus ero inimicis tuis. Accedit quod scribitur Matth. c. 12. qui non est mecum contra me est, et qui non congregat mecum, dispergit. His etiā famulatur quod legitur apud Paul. ad Corinth. 1. c. 5. in fi. c. sæpe, & seq. 28. q. 1. ubi Christianis prohibetur commercium, & cōmunio cum Iudæis, et infidelibus, ita, vt ab eis nec cibum sumere, nec recipere medicinam liceat, imo nec benedictiones, nec cum eis orare fas sit. c. non oportet, & sequenti, 1. quæstio. 1. ergo multo minus licebit à Turcis inimicis Christianorum, contra Christianos auxilium petere. Præterea si sacrosanctis Lateranēsi, & generali concilijs, de quibus in c. ita quorundam, et c. ad liberandum, de Iudæ. et Sarace. et constitutionibus summorū Pontificum Clementis tertij, in c. significauit, et c. quod olim, eod. tit. de Iudæ. & Sarace. Ioan. 22. in dicto extrauaganti incipiente, copiosius, & Pau tertij. in bulla, in cœna Domini, Pij 4. sub pœna excommunicationis, & anathematis ipso facto, & iure incurrēda, publicationisq; bonorum, quæ occupāti cōceduntur, interdicitur Christianis, ne aliquid ad Christianæ fidei hostes deferant, uel mittant, opem, consiliū, auxilium, uel fauorem præstent, aliquid ue faciant, quo infideles aduersus fideles adiuuentur; quæ omnia etiam ratione naturali, & legibus ciuilibus cōprobantur, l. 1. & 2. C. quæ res expor. non debe. l. pen. & fin. C. quæ res uend. non poss. & l. 2. C. de commer. & mercat. multo magis prohibitū censeri debet, ipsos Turcas Christi fidei hostes in Christianorū regiones, & perniciem aduocare et adiuuare: prohibitis enim rebus, multo satius præstat personas ueluti maiores esse prohibitas, argu. notatorum à Bal. in l. consentaneū, col. 3. C. quomodo & quando iudex, & Bart. in extrauagan. qui sint rebelles, in uersic. rebellando, col. 2. Et prætermissis argumentis, hæc nominatim interdicta leguntur concilio Vienensi, de quo in cle. 1. §. porro, de iureiuran. ubi Imperatori confœderatio cum Paganis, & Saracenis prohibetur; cuius constitutionis dispositio ad omnes Christianos Principes teste Cardi. in d. §. porrò, in 11 nota, extenditur. his accedit tex. in l. quisquis, C. ad l. Iul. maiesta, ubi militibus, & priuatis personis interdicitur, ne cūm barbaris factionem ineant.

Animaduertere igitur rogo Principes Christianos præsertim Christi nomine gloriātes, quibus authoritate sanctæ Ecclesiæ, imo uiuentis Dei, præcipitur; vt contra infideles Turcas pro defensione Christianorum assidue pugnēt, nec cum eis pacem ineant, ne in Saulis pœnas incidant; huic enim cūm Samuel, vt lib. 1. Reg. c. 15. legitur, in nomine Domini præcepisset, Agag Regem Amalech, omnesq; eius habitatores, pecora, ac armenta interficere, eo quòd restiterant populo Israeli ascendenti ab Aegypto, et non perfecte paruisset præcepto Domini, sed Agag, optimisq; gregibus ouium, & armentorum pepercisset: quoniam quasi peccatum ariolandi est, præcepto Dei repugnare, et quasi scelus idololatriæ nolle eius uoluntati acquiescere, ait. Pro eo quòd abiecisti sermonē Domini, abiecit te Deus ne sis amplius Rex.

Ex prædictis igitur satis firmatam esse puto hanc partem negatiuam, uidelicet non licere Christiano Principi fœdere, & amicitia iungi Turcis, ab eisq; auxilium contra Christianos etiam pro rerū suarum defensione, implorare.

Nunc uerò superest, vt in contrarium allegatis respondeamus. Et primo regulæ. l. vt uim. ff. de iust. & iure, cum alijs similibus, in primo argumēto cumulatis;
14 † quia loquuntur & debent intelligi de defensione licito modo facta, et cum moderamine inculpatæ tutelæ, vt concludunt communiter Docto. in d. l. vt uim, & in d. l. 1. C. unde vi, quæ tutella siue defensio, tunc inculpata secundum leges humanas intelligitur, quando illud fit, sine quo uiolentia repelli non potest, glos. Abb. & communiter Docto. in c. significasti, extra de homicid. Ioan. Lup. de bello. §. habeas, num. 3. non autem de eo, cui lex diuina, aut saltem canonica resistit, Felin. post Bal. in c. in omni, nume. 3. de testibus. c. noli existimare, & c. quod culpatur, uersi. non esse contra Dei præceptum. 23. quæst. 1. sed hæc defensio non fit legitimo modo, cum fiat lege diuina & canonica prohibente, vt supra probatum est. ergo non obstat prædicta regula. Vel potest responderi, leges illas loqui de iure fori, secus de iure poli, seu diuino. Nam & si aliqua delicta iure præsertim ciuili, veluti lege permittente, (vt in l. Gracchus. C. ad

l.Iulia.de adult.& l.unica.C.de concub. cum alijs similibus) sint impunibilia. Attamen non tollitur quin huiusmodi delicta committentes mortaliter peccent, & legi Dei, iuriq; canonico cōtraueniant, c.inter, & ibi pulchra gl.33.quæst.2.late Abb.in c.2.in 4.notab. de homicid.uolunta,& casua.Felin in d.c.in omni, post Abba.in c.fin.de pręscrip.sic enim in casu proposito, & si forsan iure positiuo, (quod tamen non admittimus) liceat auxilio Mahumetanorum iniuriam nobis illatam propulsando uti: Attamen cum a sacris, canonicisq; scripturis id prohibeatur, citraq; Christianorum iniuriam, eiusq; sanctę fidei iacturam fieri nō possit, grauissime peccant, legiq; Dei resistunt, qui cōtrafaciunt. Nec obstat quòd dici solet; dolo,& insidijs hostes propulsari posse.c.utilem 22.q.2. Quia respon-
15 detur † doli duas esse species, boni scilicet, et mali.l.1.§.1.ff.de dolo malo,ubi Labeo iureconsultus definit, dolum malum esse omnem calliditatem, fallaciam, machinationem, ad circumueniendum, fallendum, decipiendumue alterum adhibitam,et ibi glo.in uerbo adhibitam, exponit, scilicet, contra ius; Bonum uerò dolū dicit, ueteres accepisse pro solertia, maximè si aduersus hostem, latronemue machinetur, unde illud Virgilij. Dolus, an uirtus,quis in hoste requirat? quò fit, vt id quod de dolo,& insidijs in d.c.utilem,& d.c.dominus dicitur,de bono dolo,hoc est solertia intelligi debeat, quæ a iure nō improbatur: sed si quis dolo ma-
16 lo uti uelit, puta frangere fidem, † quæ etiam hosti est seruāda,d.c.noli existimare.§. fides, tunc non licet, & propterea congruere non potest argumentū, quod fit de dolo ad casum nostrum, cum ille non prohibeatur, sed laudetur,hic autem omnino interdicatur, Deci.& Cagno.in l.ea est natura, in fin.ff.de regu. iur. Ias.in l.si rem tibi, nu.3.ff. de præscriptis uer-
17 bis: † unde ex diuersis non infertur uulgata. l.fina.ff. de calumn.& l.Papinianus exuli.ff.de minori. Idem respondetur ad id; quod dicitur.canes tollerari in ecclesia propter pacem.Nam debet intelligi si subiecti fidelibus quiete uiuant, nihilq; contra Christianos moliantur, & atten-
18 tent, † tunc enim non sunt molestia afficiendi; sicut dicimus de Iudęis, & paganis in ditione Christianorum degentibus.l. Christianis.C.de paganis. c. dispar.23.quęst.ult.c.etsi Iudęos, de Iudęis, & Saracenis, Abb.post Host.in c.quod super,nu.10.in fine,de uoto, Bart.in l.hostes,col.2.ff. de capt. & postlimin.reuersis, ubi ponit quatuor genera personarū extranearū. Primū genus est nobis confœderatorū cōtra Turcas,vt erant Gręci.Secundū cum quibus habemus pacē, vt sunt Tartari.. Tertium cū quibus nec bellum, nec pacem habemus,vt sunt Indiani. Quartum, cum quibus cōtinuum bellum gerimus. vt sunt Sarraceni; & Turcæ; & sequitur Alex.consi.130.uol.7.Boer.decis.178.num.10. Nam aliud est tollerare infideles, aliud eos pro defensione contra Christianos inuocare.ex illo enim pax nemini nocens, sed omnibus proficua oritur; ex hoc uerò bellum, & dissensio Christianis nocua emergit: quinimo cōcludit Oldra.consi.72.quod transcripsit Alber.in rubri.C.de paga.& Ioannes de Anania in dicto c. ad liberan-
19 dum † Saracenis & Turcis uolentibus in pace uiuere, etiam indicendum esse bellum, rationibus per eum adductis, pręsertim quia occupāt terram sanctam,
20 † quę ueluti Christianis debita sub Christianorum dominio, & iure existere deberet, teste Bartolo, in l.1.C.de paganis. et ibi Alex.post Inno. in d.c.quod super, num.7.de uot.ubi Abb.nume.2. Nec repugnat.l.eorum.C.de malefic.& mathemat. admittens artem magicam pro de-
21 fensione fructuum, † quia huiusmodi incantationes, pro fructibus defendendis tunc a iure ciuili admittuntur, quando nemini nocere possunt, secus uerò si ex eis alicuius salus, uel existimatio lęderetur, quia eo casu artem magicam exercentes etiam a iure ciuili puniuntur, d.l.eorum, propterea notat ibi Angelus, id quod in dicta l. dicitur de incantationibus pro fructibus præseruandis, debere intelligi si fiant uirtute diuina,secus si per incātationem dęmonum, uel aliter; quia tunc omni iure sunt improbatę,vt habetur in titulo de sortileg. & 26. quæstio.1.2.3.4.& 5,Paralip.lib.1.c.1. & lib.2.c.23. Isai.cap.2. Et lib.Regum 4.c.1.legimus mortuum esse Ochoziam Regem Israel, eo quòd pro infirmitate sua consuluerat Beelzebub deum Acharon, & Reg.4.c.17. irascitur Deus contra Israelitas, eo quod diuinationibus, & augurijs inseruierint, vt irritarent dominum. Quapropter retorquendo argumentum dico, quòd sicut pro recuperanda sanitate, & defensione fructuum, quæ nemini nocent,

nocent, arte magica ueluti idolatriam sapiente, vti non licet: multominus pro defensione bonorum licitum erit uti auxilio infidelium alijs damnoso.

Minus officit tertium argumētum ab oppositis factum, vt sicut in bello iusto fideles iuuant infideles c.Iulianus 11.q.3. & c.quod culpatur.§.ordo.23.quęstio.1. Ita argumento l.fin.§. fina.ff.de leg.3.in-
22 fideles possunt iuuare fideles. † Nam huiusmodi argumētum non urget, ubi par ratio oppositi & propositi non est, Glos. fin.in l.econtra,ff.de uulg.& pupil. Bart. in l.inter stipulantem §.sacram, col.2.nu. 3.ff.de uerb.oblig.et Dec.consi.656.circa medium. Sed in casu nostro manifesta est diuersitatis ratio, ideo non habet locum regula, nec argumentum. Quòd autem dispar sit ratio, clare demonstratur: quia non reperitur prohibitum Christianis in bello iusto iuuare infideles contra alios infideles, dicto c.Iulianus, cum similibus, legimus tamen prohibitum Christianis iuuare infideles contra Christianos, vt supra probauimus, quibus addo tex. clarum in d. c.Iulianus, 11.q.3. ubi diuus Ambrosius expresse dicit, quòd licet Christiani milites, qui Iuliano Imperatori apostatæ suberant, ei pręcipienti, vt pro defensione reipublicæ arma producerent, obedire deberēt; Attamen quando imperabat, vt producerent arma contra Christianos, non debebant obtemperare, sed recognoscere Imperatorem cœli, cui magis parendum est quàm hominibus, vt habetur Act. Apostol.c.4. & 5. dicto c.qui resistit, eadem 11.quæstio,3. Idem dicitur in c. si dominus. 11.quæstio. 3.& dicto c.quid culpatur: ibi, vel non esse contra Dei præceptum, quæ iura pariter retorquentur, & eum eis concordat c.noli existimare, uersicu.si enim, eadem 23. quæstio.1. Vel potest responderi, prædicta iura in contrarium adducta loqui de Christiano subdito Principi infideli, cui in licitis parere ratione iurisdictionis, & superioritatis tenetur, ita respondet Gemin.in dicto c.Iulianus, in fi. argumento c.fi.3.quęstio.7. pulchra glo. in c.catholicus. 2. quæstio.7. facit quod legitur. apud diuum Paulum ad Roma. c.13. et diuum Petrum in 1.epistola, c.2.
23 † quibus authoritatibus iubemur obedire in rebus honestis, & licitis Principibus, siue bonis, siue malis: quod etiam dominus noster Iesus Christus nos facere docuit, vt in Euangelio diui Math.c.22. redite quæ sunt Cęsaris Cæsari, & quæ sunt Dei Deo, iussit quoque solui Cæsari didrachma Matthę.c.27. & confessus est Pilatum habere a Deo potestatem in ipsum, Ioan.c.19. Non haberes potestatem aduersum me ullam, nisi datum esset tibi desuper; Et quod legitur de Dauid lib.2. Regum. c. 21, fuit ex permissione diuina propter peccatum Saulis: quia contra iuramentum, quod Iosue, & populus Israel Gabaonitis in deditionem Iosue uenientibus, præstiterat, vt legitur Iosue cap.9. & propterea seruandum.22. quæstio. 1. Gabaonitas ipsos occiderat, vt ex lectura dicti capitis 21. uideri potest, effectusq; fuerat reprobus, et demoniacus, eo quòd Dei præcepto non obedierat, libro Regum 1.c.15.& sequenti.

Quartum argumentum, quod fit ab effectu ex prædicto fœdere prodeunte, scilicet dissensionis inter infideles, huic quoque opinioni non aduersatur, cùm aliquā dissensionem inter infideles ex huiusmodi concordia oriri non appareat: Quinimo, & si ex hoc cum infidelibus pacto, aliqua discordia inter infideles prodiret. Attamen maius damnū, grauioraq; mala Christianis ex dicto fœdere futura uidemus, quam sit bonum ex dissensione
24 oriturū. † Hinc dicimus non esse facienda mala, vt ueniant bona, Paul.ad Rom. c.3. & nota.in cap.super eo, de usur. Imo nec facienda minora mala, vt euitentur maiora, distinctione 14.c.1.& 2.c.forte, & ibi glossa, 14.quæstione quinta. Mala autem, quæ euentura prospicimus, innumera, & grauia sunt, inter quæ unum illud grauissimum omnium est; Christi scilicet religionē (nisi ipse causam suam defendat) magnum passura naufragium.

Non etiam aduersantur authoritates noui, & ueteris Testamenti in contrarium adductę. Et primò, quod scribitur Actuum Apostolo. c. 23. quoniam illud quod ibi legitur Paulus fecit vti Præsidi, ac ministris subditus ratione iurisdictionis, cui etiam subijciebantur Pharisęi coniurati, quibus non nocuit Pauli recursus. Ita respondet Glos. in d. c. catholicus.2. quæst.6. His conueniunt alia supra allegata in responsione tertij argumēti, quæ non repeto. Minus contrariatur quod scribitur Gen.c.14. cum Abraham in regione Mambræ & Excol fratrum habitaret, ideo nimirum si erat cum eis fœdere iunctus, nec legitur ab eis auxilium aliquod impetrasse, præser-

pterea pugnauit contra populum Israel, sed contra Amalechitas infideles, vt eodem capite legitur. Nec germana est Nicolai Lirensis interpretatio, Dauid, scilicet ex iure, quod prętendebat in regno Israel, posse illud acquirere uirtute armorum, facultate sibi occurrente, & auxilio Philistinorum, vti; Quia rationes ibi allegatæ non urgent, ideo reprobantur in prima additione, & replicatione ad glos. quibus cõcluditur, quod non habuit Dauid animum pugnandi pro infidelibus contra Saulem; & populum Iudæ, ac Israel, constituendiue se Regem; quia si hunc animum habuisset, utiq; commodius, & securius hoc facere poterat, quando Dominus tradidit Saulem in eius manum in spelunca Engadi, et non extẽdit manum suam, nec uiros, qui cum eo erant consurgere permisit in Saulem, sed tãtum illius clamidis oram præscidit, quam scidisse deinde eum penituit lib. I. Regum. c. 24. Item quando iterum tradidit Saulem Dominus in manu Dauid cum castra posuit cõtra Dauid in Gabaa Hachillę, descenditq; Dauid, & inuenit Saulem, & Abner Principem eius militiæ, ac populum dormiẽtem, et tamen non percussit eum, cum esset unctus a domino, sed lanceam duntaxat, ac scyphum aquæ exportauit, & inde restituit sperans in Domino, qui eum liberaret ab omni angustia, vt habetur eodem lib. I. Reg. c. 26. & Psal. 50. in fine. Da nobis auxilium de tribulatione, quoniam uana salus hominis, uocauitq; Saulem dum uixit, dominum, & Regem suum; Nam & si Dauid unctus in Bethlehem a Samuele fuisset, lib. I. Regum c. 16. Attamen illa unctio non fuit, vt tunc esset Rex, sed mortuo Saul, quod apparet ex sequentibus capitibus præsertim c. 2. lib. 2. Regum, ubi Dauid, mortuo Saul fuit unctus, vt regnaret super domũ Iuda. ex quibus dignoscitur Dauidem non habuisse animum expellẽdi Saulem a regno, dum uiueret, quòd si habuisset animum pręliandi, & eum percutiendi, peccasset; quia uenisset contra eius iuramenta, de quibus in d. c. 24. & 26. lib. I. Reg. et fecisset contra id, quod ipse exprobrauerat populo Israel quòd cõmixti essent inter gentes; Psal. 105. & quod dicit Psal. 58. Deus ostendit mihi super inimicos meos, ne occidas eos, ne quando obliuiscatur populi mei. Pax autem inter Dauid & Thou Regem Emath. de qua lib. 2. Regum c. 8. fuit in auxiliũ populo Israeli, et contra Adadezer Regem Soba gẽtilem. Quid autẽ acciderit nuntijs Dauid missis ad Hanon filium Naas, legitur eodem libro 2. Regum. c. 10. & Paralipomenon I. c. 19. decaluati enim, & media barba rasa, tunicisq; a natibus usq; ad pedes scissis turpiter dimissi fuerunt. Nihilq; mali populo Israeli attulit fuga Absalon ad Regem Gessur, libro 2. Regum c. 13. Fuit et innoxia coniunctio Salomonis cum Pharaonis filia, quam nonnulli Proselytam fuisse asserunt. Vtilis etiam dignoscitur Salomonis cum Hira Rege Tiri amicitia ad ædificandum templum Domini contracta, lib. 3. Regũ c. 5. & fuga Ieroboam in Aegyptum, de qua eodẽ lib. 3. c. 11, nullum fidelibus incommodum intulit. Quod uerò legitur eodem lib. 3. Regum, Assa Regem Iuda iniuisse fœdus cũ Benadab Rege Syriæ ab eoq; auxilium contra Baassa Regem Israel petijsse eoquod, vt scribitur c. 15. aduersus ipsum Assa, ciuitatem in terra Iuda construxerat, & eam obsidebat, vt nullus tutè posset egredi, nec ingredi de regno Assa. peccauit Assa Rex ob huiusmodi fœdus coram Domino, quem propterea acerbè redarguit Anania propheta lib. 2. Paralipomenon c. 16. dicens ei. Quia habuisti fiduciam in Rege Syriæ, et non in domino Deo tuo. Idcirco euasit Regis Syriæ exercitus de manu tua; Nonne Aethiopes, & Libies multo plures erant quadrigis & equitibus, & multitudine nimia, quos cum in domino credidisti tradidit in manu tua? oculi enim domini contemplãtur uniuersam terrã, & prębent fortitudinẽ ijs, qui corde perfecto credunt in eum, stulte igitur egisti, et propter hoc etiam prǣsenti tẽpore aduersum te insurgent bella, Et ægrotauit Assa dolore pedũ, et interfecit dominus de populo in tempore illo plurimos, Ecce enim textum apertum, quo Assa Regi Iuda, fas nõ fuit (et si in eius regno à Baassa Rege Israel constructa essent propugnacula) inire fœdus, auxiliumq; pro defensione sui regni a Benadab Rege Syriæ infideli contra Baassa Regem Israel fidelem, implorare. Sic in quæstione nostra nefas est cuilibet Christiano Principi, quamuis in eius ditione alius Christianus Princeps loca munita habeat, fœdus percutere, et auxilium ab infidelibus contra fideles impetrare. Nec cõtrariam sententiam defendunt, quæ lib. 4. Reg. c. 16. de confœderatione Rasim Regis Syriæ,

Siriæ, & Phaceæ Regis Israel aduersus Achaz Regem Iuda, leguntur; Quia si ueritatem facti, siue historiæ intellexerimus, possunt ea ad tuendam opinionē nostram retorqueri, prout eam ex fide recitat Dionisius Cartusiensis, in Isaiam c. 7. arti. 17. Narrat enim Achaz filium Iohatam, cum regnare cœpisset in Ierusalem idolatriam commisisse, & propterea à domino in manus Rasim Regis Syriæ traditū, ab eoq; magna capta præda percussum fuisse; Deinde etiam in potestatem Phaceæ Regis Israel plaga grandi affectum uenisse (occidit enim Phaceæ de Iuda centum et uiginti millia uirorū) & eo tēpore Regem Achaz nuntios ad Regem Asyriorum misisse, ab eoq; auxilium implorasse, quamobrem humiliauit dominus populum Iuda propter Achaz Regem, eo quòd nudasset eum auxilio, & contemptui habuisset dominum nec profuisse auxilium Regis Asyriorum, sed nocuisse, cum inde eum afflixerit, & nullo resistente uastauerit; reprehensumq; fuisse quòd in tempore angustiæ auxisset contemptum in dominum. Post hęc autem Rasim Regem Syrię, & Phaceę Regem Israel in superbiam elatos, quod Achaz Regem Iuda deuicissent, inito simul pacto, siue fœdere, iterū contra Achaz in Ierusalem ascēdisse, vt eum debellarent, cumq; misertus eius esset dominus, non potuisse, qui ad Isaiam dixit; Egredere in occursum Achaz, & dices ad eum. Noli timere, & cor tuum non formidet a duabus caudis titionum fumigantium Rasim, scilicet Regis Syriæ & Phaceę Regis Israel, eo quòd consilium inierint contra te, dicentes. Ascendamus ad Iudam; hoc enim consilium, et fœdus exosum habuit dominus, & propterea dixit; Non stabit, & nō erit istud, Nam Rasim Rex Syrię interfectus est a Rege Asyriorum, et Phaceę Rex Israel ab Osea filio Hela; Et hoc est, quod legitur, si omnia ex ordine componamus, lib. Reg. 4. c. 15. Paralipo. 2. c. 28. Isai. c. 7. & 8. Vides ergo mi Christiane lector huius nostrę opinionis forte argumentum; Nam cū Phaceę Rex Israel cōtra Achaz solus bellum mouit, uictor euasit; cum uero fœdere inito cum Rege Syrię infideli in Ierusalem ascendere uoluit, non potuit, uerum a Rege Asyriorum Dei permissu profligatus est, et interfectus, et cum Rex Achaz auxilium petijt a Rege Asyriorum nihil ei profuit, sed eius populus occisus fuit. Cum autem populus Ierusalem sperauit in domino, dedit eis signum liberationis. Ecce Virgo concipiet, & pariet filium, & uocabit nomen eius Emanuel, quod est interpretatum nobiscum dominus, Isai. d. c. 7. & Math. c. 1. et si de Iesu Christo intelligenda sit prophetia. Quid autem profuerit Oseæ Regi Israel mittere nuntios ad Silam regem Aegypti, vt rebellaret a rege Asyriorum, eiq; tributa non solueret, legitur lib. 4. Regum c. 17. Nam propterea fuit ab eo obsessus, & in carcerem missus; & quoniam sequuti fuerant Israelite gētes, misit in eos dominus leones illos interficientes. Quamobrē caueant, qui a Turcis, alijsue infidelibus auxiliū implorant, eosq; aduersus Christianos prouocant, ne hæc sint eis in figuram, vt sicut in Israelitas, qui ad Reges infideles confugerant, misit dominus Leones; sic aduersus eos hostes mittat occidentes, bona diripientes, & Regna deuastantes; non enim debent Christiani confidere in Turca Rege Aegypti; de quo scriptum est Regum 4. c. 18. & Isai. c. 36. ac Ezechi. c. 29. Iere. d. c. 2. super eum rugierunt leones, & dederunt uocem suam, posuerunt terram eius in solitudinem. Nunquid non istud factum est tibi; quia dereliquisti dominum Deum tuum? An speras in baculo harundineo, atq; confracto Aegypto, super quem si incubuerit homo, comminutus ingredietur manum eius, & perforabit eam; vt experimento didicit Constantinus. Nec cōtra etiam pugnat quod scribitur Machab. 1. c. 5. & 8. quia Nabathei, qui prophetantes dicuntur, ideo pacifice a Iuda fuerant suscepti; quia narrauerunt ei omnia, quæ acciderant fratribus eorum in Galaatide; Et fœdus cū Romanis initum non fuit in perniciem, nec aduersus Israelitas, aliquos, imo, vt ei contra alias gentes Syrios, & Persas idolatras essent auxilio. & forte dici posset prædicta cum Romanis fœdera Deo nō placuisse, idcirco ipsum Iudam Machabeum, eiusq; exercitū percussum, et interfectum fuisse a Demetrio Gręcorum Rege, eodem lib. 1. Machab. c. 9. contra quē Romani promiserant se Iudam Machabeum, & Iudęam gentem adiuturos, quod tamen non fecerunt. Hoc idem potest responderi aduersus omnes alias confœderationes, de quibus lib. 1. Machabe. c. 10. 11. 12. 13. 14. & 15. et ad l. 2. C. de offi. pręfec. prętio. Affri. Quia huiusmodi pax cum

cum Rege Persarum Christianis utilis, & innocua erat.

Sexto & ultimo non obstat argumentum, quod ducitur a remotione contrariorum; Dicens adducta in contrarium procedere in bello iniusto. Quoniam bellum, de quo legitur Paralip.lib.2.c.19. non fuit iniustum omnino, cum ex Dei uolūtate expressa, vt occideretur Achab Rex Israel uir impius factum fuerit idq; demonstratur ex eo, quod legitur c.18. eodem lib.2.Paralip.in illis uerbis: Egrediar, & ero spiritus mendax in ore omnium prophetarū, dicitq; dominus Deus decipies, & prȩualebis, egredere, & fac

28 ita. † Praeterea, argumentum quod sumitur a contrario sensu de bello iusto non ualet, cùm in ipso casu contrario sit aliter dispositum, vt notant communiter Doctores in l.conuenticulam.C.de sacrosanct. eccle.& in l.1.§.1.de offic.eius cui mand. est iurisdict. Sed in casu nostro, etiam in bello iusto non licet foedus cum Turcis in perniciem Christianorum inire, vt supra probatum est, ergo non est bona responsio, & distinctio Oldra. quo fit, vt arguēdo à minori, seu à fortiori affirmatiuè,

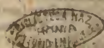
29 † quod argumentum ualidum est c. cum in cunctis, & ibi glos. & Docto. de electio.& communiter Doct. in authen. multo magis, C. de sacrosanct. eccles. Si reprehensus fuit Iosaphat Rex Iuda; quia auxilium prȩbuisset, & amicitia iunctus esset Achab Regi Israel uiro iniquo, & impio, existenti tamen sub eadem lege Moysis. Multo fortius reprehensione dignus erit Christianus Princeps si foedere, amicitiaq; iungatur uiro impio, & infideli, Christianorum hosti. Fateor tamē hanc secundam opinionem multo magis locum habere, quando bellum esset iniustum, uel aliquo modo culpabile, quod est quando in gerente bellum haec insunt uidelicet, nocendi cupiditas, ulciscendi crudelitas, impacatus atque implacabilis animus, feritas rebellandi, libido dominandi, et si quȩ sunt similia, de quibus in d.c. quid culpatur 23. quaestio. 1. late Archiep. Floren. in 3.par.titu.4. de militia seculari.§.11. Summa Caiet. & summa Angeli. in uerbo bellum, irascitur enim Deus Optimus Maximus per os Abacuch Prophetae, cap.2, aduersus eos, qui aliorum bona detinent, dicens; Veh qui multiplicant non sua, ueh qui spoliant gentes multas, ueh qui congregant auaritiam malam domui suae, vt sit in excelso nidus eius, ueh qui ȩdificant ciuitatem in sanguinibus, & praeparant urbem in iniquitate; uenient enim dies quibus afflictionem sustinebunt, & manus Domini super eos erit, nisi ad Dominū conuertantur, & aliena restituant.

Caeterum, vt calculum addam, Ex prȩmissis liquidò cōstat opinionem Oldradi, & sequacium non esse ueram, imò eam impiam, & non Christianam esse attestatur pius, & doctissimus Federicus Schenchen in suis interpretationibus, in lib.3. feud. in titu. hic finit lex, colum.7. & sequen. prȩclarissimus, ac prudentissimus Iureconsultus Petrinus Bellus, de re milita. parte 2.titu.17. Ioannes Lup. de confoedera. Princip. in princip. nume.4. & 7. quos omnes post haec scripta uidi; Nisi defendendo Oldra. eius opinionem temperes, vt per Felinum in dicto c. ad liberandum, num.9. de Iudȩ. & Saracen. qui post Ioan. de Anania, in dicto c. ad liberandum, colum.2. Ioan. Andre. in additio. ad Speculat. in titu. de iud, colum. 3. uersi. conuertēdo nunc casum, Archiep. Floren. in d.3.par. titu.4. de sui defensione.§.11. Ioan. de Neap. in suo quolibeto, Francisc. Aras in tractatu de bello, num. 19. concludentes opinionem Oldra. posse procedere tribus tamen concurrentibus. Primò quod nō uigeat bellum cum infidelibus actiuè, uel passiuè. Secundò dummodo inuocans iuste offendat, uel defendat. Tertiò necessitas ineuitabilis. facit glos. in capit. dispar. 28. quaestio. 1. l. Christianis. C. de pagan. & sacriff. Sed Christiani continuum habent bellum actiue, uel passiue cum Mahumetanis, necessitasq; non est ineuitabilis, & dici potest iustam non esse causam occupandi aliorum dominia seu rebellandi, & propterea bellum iniustum. Ergo secundum ueram, Christianam, & communem canonistarum, & theologorum sententiam non licuit, licet, uel licebit Christiano Principi, citra peccati, aliarumq; poenarum praesertim irae Dei uiuentis, & Saluatoris domini nostri Iesu Christi incursum, foedus cum Turcis inire, ab eisq; auxilium inuocare, nec commeatu, opera, consilio, aliqua ue alia re praesertim in Christianorum perniciem illos iuuare. Et ita sentio salua semper sanctae Romanae Ecclesiae determinatione.

Te igitur pijssimum, & clementissimum Iesum Christum supplex oro, vt tuam, tuorumue fidelium causam defendas,

das, colligationes impietatis, & fasciculos deprimentes dissoluas, uincula eorum dirumpas, brachium maligni, & peccatoris conteras, & pereant gentes de terra tua, manus serui tui Imperatoris nostri ad prelium doceas, & ponas vt arcum æreum brachium eius. Exurge Domine in potentia tua, & exaltare in finibus inimicorum tuorum, & lętentur omnes, qui sperant in te in æternum exultabunt, & habitabis in eis, & gloriabuntur omnes, qui diligunt nomen tuum, & perfecto corde in te confidunt: quia seruabis eos, & custodies eos à generatione in generationem. Amen.

FINIS.



EXCVDEBATVR TAVRINI
in ædibus Francisci Dulcij, septimo Idus Iunij
M. D. LXIX.

